



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

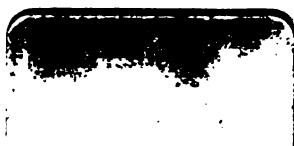
Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>

120
Bd. Mar. 1908.



HARVARD LAW LIBRARY

Received



Sueden

Bd. Mas. 1908.



HARVARD LAW LIBRARY

Received

Sweden

FRANCIS HAGERUP

SKIFTE OG ARVEBEHANDLING

FORELÆSNINGER

OVER

DEN NORSKE CIVILPROCES

AF

FRANCIS HAGERUP

TREDJE DEL



KRISTIANIA

H. ASCHHOUG & CO.s FORLAG (W. NYGAARD)

HOVEDKOMMISSIONÆR FOR DANMARK: H. HAGERUP

1900

Feb 15

47

*

SKIFTE

c

OG

ARVEBEHANDLING

AF

FRANCIS HAGERUP

=



KRISTIANIA

H. ASCHERHOUG & CO.s FORLAG (W. NYGAARD)

HØVEDKOMMISSIONÆR FOR DANMARK: H. HAGERUP

1900

11/2

+

AKTIE BOGTRYKKERIET

FORORD

For grundene til, at nærværende tredje del af mine forelæsninger over den norske civilproces udgives som en selvstændig publikation, er redegjort i forordet til anden del.

Jeg skylder at udtale min erkjendtligste tak til hr. kriminaldommer og skifteforvalter i Aker Smith, der velvillig har gennemseet korrekturarkene og derunder givet mig værdifulde vink og oplysninger særlig med hensyn til praxis.

Kristiania i april 1900.

F. Hagerup.

RETTELSE

P. 23, 12te linje fra oven staar § 50—I skal være § 51, I.

Indhold

	Pag.
§ 1. Almindelige forklaringer om indholdet af nærværende skrift. De særegne regler om boskifte. Kilder og Litteratur	1—4
I. Indhold i almindelighed og af de enkelte afsnit p. 1—2. II. De særegne regler om boskifte p. 2—3. III. Kilder p. 3—4. IV. Litteratur p. 4.	

FØRSTE AFSNIT

SKIFTERETTERNE

§ 2. Skifteretternes organisation	5—11
I. Om de tjenestemænd, der beklæder skifteretterne p. 5—7. II. Skifteforvalterens adgang til at benytte fuldmægtig; lensmandens udførelse af forseglings- og registreringsforretninger p. 7—8. III. Skifteforvalterens habilitet p. 8—9. IV. Retsvidner p. 9. V. Skifteskriverforretningerne p. 9—10. VI. Skifteprotokoller p. 10. VII. Appelinstanser p. 10. VIII. Administrativ kontrol med skiftesvæsenet p. 11.	
§ 3. Skifteretternes stedlige virkekreds	11—15
I. Hovedregelen p. 11—13. II. Om udlændinges boer p. 13—14. III. Hvorvidt afvigelse fra regelen kan begrundes ved aftale p. 14. IV. Kollision mellem flere skifteretter p. 14—15.	
§ 4. Skifteretternes saglige virkekreds	15—21
I. I almindelighed p. 15—18. II. Ved privat skifte p. 18—19. III. Hvorvidt skifterettens domsmyndighed er udelukkende p. 20—1.	

	Pag.
§ 5. Positive begrænsninger af skifterettens domsmyndighed	22 -- 24
I. Skifterettens manglende adgang til at give anvisning paa exekutionstvang p. 22—4. II. Indskrænkninger i adgangen til bevisførsel ved skifteretterne p. 24.	
§ 6. Nærmere om forholdet mellem skifterettens forvaltende og dømmende myndighed	25—28

ANDET AFSNIT

DØDSBOSKIFTE OG ARVEBEHANDLING

FØRSTE KAPITEL

INTERESSEENTERNES RETSSTILLING TIL BOET

A. DET RENE ARVESKIFTE

§ 7. Forholdet mellem arvinger og legatarer. Universalsukcessionens begreb og udvikling i vor ret	29--36
I. Forskjellen mellem arv og legat p. 29--34. II. Den historiske udvikling af denne forskjel p. 34—5. III. Hvorvidt en forbigaaet pligtdelsberettiget er at betragte som arving eller legatar p. 35—6.	
§ 8. Nærmere om arvingernes forhold til arveboet	36—41
§ 9. Særlig om arvingers forhold til kreditorer og legatarer	41—56
I. Romersk og germansk opfatning. Den historiske udvikling i vor ret p. 41—2. II. Om forholdet, naar der er flere arvinger p. 42—4. III. Processuelle betingelser for arvekreditors adgang til fyldestgørelse i arveboet p. 44—5. IV. Hvorvidt vor ret anerkjender en udsondringsret (<i>beneficium separationis</i>) for arvekreditorerne p. 45—50. V. Overtagelse af arv med fragaaelse af gjældsansvaret (<i>beneficium inventarii</i>) p. 50—2. VI. Arvingernes ansvar ligeoverfor legatarer p. 52—6. VII. Arvingernes ansvar for underholdningsbidrag til arveladerens uægte børn p. 56.	
§ 10. Fortsættelse. Præklusivt proklama	56—65
I. Proklamainstitutets historiske udvikling siden lov-bogen p. 56—9. II. Betingelserne for udstedelse af præklusivt proklama i arvebo p. 59—60. III. Proklamaets indhold, frist og kundgørelsesmaade p. 60—2. IV. Hvilke krav rammes af proklamaet? p. 62—3. V. Hvilke skridt afværger præklusionen? p. 64. VI. Præklusionens virkninger p. 64—5.	
§ 11. Opgjøret mellem arvingerne. (Privat skifte)	66—72

Pag.

I. Adgangen til at begjære skifte. Begrænsninger af denne ved aftale eller testamentarisk forføining p. 66. II. Privat og offentligt skifte p. 67. III. Materielretslige regler for boets deling. Nødvendigheden af auktionssalg p. 67—71. IV. Gjældens aflæggelse p. 71—2. V. Skiftets slutning p. 72. VI. Om den ved et privat skifte forbi gaaede arvinges ret-stilling p. 72.

B. FÆLLESBOSKIFTE

§ 12.	Almindelige bemærkninger	73
	a) Om længstlevende ægtefælles hensiddens i uskiftet bo.	
§ 13.	Institutets historiske udvikling og retslige karakter	73—76
	I. Institutets historiske udvikling p. 73—5. II. Institutets legislative grund p. 75—6.	
§ 14.	Betingelserne for den længstlevende ægtefælles adgang til at sidde i uskiftet bo	76—82
	I. Retshandel som hjemmel for hensiddens i uskiftet bo p. 76—7. II. Umiddelbar hjemmel i lov p. 77—8. III. Bevilling p. 78—81. IV. Hvorvidt hensiddens i uskifte maa omfatte det hele fællesbo p. 81. V. Virkningen af, at en ægtefælle uden gyldig hjemmel har hensiddet i uskiftet bo. p. 81. VI. Hvorvidt bevilling til at sidde i uskiftet bo kan tilbagekaldes eller omgjøres p. 82.	
§ 15.	Retsstillingen med hensyn til det uskiftede bo	82—85
	a) Forholdet til aktiva	
	I. Den længstlevende ægtefælles raadighed over boet p. 82—4. II. Beskaffenheden af arvingernes ret til et bo, hvormed en længstlevende ægtefælle sidder i uskifte p. 84. III. Sameiet omfatter boet i den tilstand, hvori det til enhver tid befinder sig p. 84. IV. Hvem der er lodtagere i sameiet p. 85.	
§ 16.	Retsstillingen til det uskiftede bo. b) Forholdet til gjælden	85—86
	I. Den længstlevende ægtefælle har eneansvaret for fællesboets gjæld p. 85—6. II. Ansvar for legater p. 86.	
§ 17.	Ophør af længstlevende ægtefælles hensiddens i uskiftet bo	87—90
	I. De forskellige ophørsgrunde p. 87—9. II. Virkningen af en skiftegrunds indtræden p. 89—90.	

	Pag.
b) Ægtefællens materielretslige stilling til boet ved skifte.	
§ 18. Ægtefællens rettigheder med hensyn til boets eiendele.	90—94
I. Ægtefællens stilling til boet i almindelighed. p. 90—1. II. Hvorvidt ægtefællen har nogen fortrinlig ret til naturaludlæg p. 91—2. III. Forrettigheder, som ægtefællen nyder uden tilsvarende fradrag i boes- eller arvelod p. 92—4.	
§ 19. Ægtefællens stilling til gjælden og til de af førstafdøde oprettede legater	94—97
I. Forholdet til gjælden p. 94—7. II. Forholdet til legater p. 97.	

ANDET KAPITEL

BETINGELSERNE FOR SKIFTERETTENS BEFATNING MED ET DØDSBO

§ 20. Betingelserne for skifterettens ukaldede befattning med et dødsbo	98—114
I. De enkelte tilfælde, hvor skifteretten paa embeds vegne overtager behandlingen af et dødsbo. A. Uovertaget gjældsansvar p. 98—102. B. Umyndige arvinger p. 102—4. C. Fraværende arvinger p. 105—6. D. «Ingen arvinger» (Statskassen), udlændinge p. 106—7. E. Regnskabsbetjentes boer p. 107. F. Dødsformodningsdom p. 108. G. Anordning af arveladeren p. 108. II. Undtagelser fra hovedregelen p. 108—110. III. Nødvendigheden af skifterettens medvirkning uafhængig af, om der kun er én lodtager i boet p. 110—1. IV. Skifterettens undersøgelse af betingelserne for dens indskriden p. 111—3. V. Adgangen til at omgjøre en beslutning af skifteretten om at overtage boets behandling p. 113—4.	
§ 21. Skifterettens stilling til boet umiddelbart efter arvefaldet	114—125
I. Dødsfalds anmeldelse for skifteretten p. 114—6. II. Skifterettens besiddelsestagelse af boet p. 116—7. III. Forsegling og registrering. Vurdering p. 117—121. IV. Skifteretten forvalter boet og repræsenterer det udad p. 121—2. V. Adgang til exekution i gjældsfragaalsesboer p. 122—3. VI. Ophør af skifterettens	

	Pag.
varetaegtsforhold p. 123—4. VII. Dødsfald i udlandet p. 124—5.	
§ 22. Særlig om forholdet, naar en længstlevende ægtefælle har siddet i uskiftet bo	125—126
§ 23. Om forlangende fra nogen af lodeierne som grund for skifterettens behandling af et arvebo	126—128
I. Forlangendet p. 126—8. II. Skifteretten overtager boets besiddelse p. 128.	

TREDJE KAPITEL

DE FOR UDFØRELSEN AF SKIFTE OG ARVEBEHANDLING GJÆLDENDE REGLER

§ 24. Oversigt over den historiske udvikling. De hidhørende reglers almindelige retslige karakter	129—136
I. Forskjellen mellem behandlingen af boer, hvor gjælden fragikkes, og saadanne, hvor den overtoges, efter lovbogen og retsudviklingen i forrige aarhundrede p. 129—131. II. Karakteren af den arvebehandling, der finder sted efter frdn. 8 april 1768 p. 131—4. III. Skiftets retslige karakter p. 134—6. IV. Begrundelsen af, at skifte og arvebehandling i det følgende er fremstillede under ét p. 136.	

I. LODEIERNES STILLING UNDER DEN OFFENTLIGE SKIFTE OG ARVEBEHANDLING

§ 25. Meddelelse til lodeierne om arvebehandling eller skifte. Møder af dem (Skiftesamlinger)	137—142
I. Meddelelse til arvinger om arvefaldet. Hvorvidt stevning til medeiere er nødvendig, naar en lodeier begjærer offentligt skifte p. 137—8. II. Nødvendigheden af at give lodeierne adgang til at varetage sit tarv, inden boet likvideres og deles. Indkaldelse af skiftesamlinger p. 138—140. III. De nærmere regler for disse p. 140—2.	
§ 26. Om virkningerne af lodeiernes beslutninger i boets anliggender	142—147
I. Beslutningsmyndighed i boer, hvor gjælden er overtagen eller paahviler længstlevende ægtefælle p. 142—4. II. Gjældsfragaalsesboer p. 144—6. III. Skifteretten repræsenterer boet ligeoverfor tredjemand p. 146—7. IV. Lodeierne ansvarlige for sine beslutningers følger p. 147.	

	Pag.
§ 27. Særlig om varetagelsen af de umyndige og fraværende lodeieres tarv under den offentlige skifte- og arvebehandling	147—150
I. Værgeopnævnelse for umyndige p. 147—8. II. For fraværende p. 148—9. III. Værgens kompetens. Skifterettens kontrollerende stilling p. 149—150. IV. Hvorvidt de samme regler ogsaa gjælder for umyndige og fraværende legatarer p. 150. V. Virkningen af, at de umyndiges eller fraværendes tarv er tilsidesat p. 150.	
II. FORVALTNINGEN OG SALGET AF BOETS EIENDELE	
§ 28. Almindelige forklaringer. De enkelte forvaltningshandlinger	151—154
I. Resumé af det tidligere udviklede om forholdet mellem skifteretten og lodeierne. Administrationen af boets eiendele tilkommer den skifteret, der udfører boets behandling, selv om vedkommende eiendom befinder sig i en anden jurisdiktion p. 151. II. De enkelte forvaltningsskridt p. 151—4	
§ 29. Særlig om salg af boets eiendele	154—157
I. De forskellige grunde, der kan nødvendiggjøre salg p. 154—6. II. Tidspunktet for salget p. 156. III. Auktion som middel til salget p. 156—7.	
§ 30. Skiftetaxter	157—158
§ 31. Om medhjælpere for skifteretten ved boets bestyrelse, særlig om inkassatorer og <i>curatores bonorum</i>	158—162
I. Inkassator p. 158—160. II. Medhjælpere ved hele boets administration (<i>curatores bonorum</i>) p. 161—2. III. Andre medhjælpere p. 162. IV. Godtgjørelse p. 162.	
III. GJÆLDENS AFLÆGGELSE	
§ 32. Gjældsfragaalsesboer	162—171
I. Proklamas udstedelse. Underretning til visse kreditorer p. 162—4. II. Fordringernes prøvelse. Kreditorernes stilling ved denne. Virkningerne af en enkelt lodeiers anerkjendelse af fordringen. Virkningen af, at skifteretten betaler en anmeldt fordring uden prøvelse p. 164—6. III. Hvorvidt fordringerne skal betales under ét eller, efterhvert som de melder sig p. 166—7. IV. Den uafhængige gjældsforfølgning lukkes p. 167—8.	

Pag.

	V. Om den indflydelse, som nødvendigheden af gjældens fuldstændige aflæggelse øver paa de anmeldte fordringers indhold p. 168—9. VI. Forskjellen mellem obligatoriske og tinglige retskrav ligeoverfor gjældsfragaalsesboet. Konkurslovens § 128, 3dje p. Omstødelse af den afdøde skyldners forføininger (N. L. 5—13—44) p. 170. VII. Boer, der kommer under behandling paa grund af dødsformodningsdom p. 171.	
§ 33.	Boer, hvor arvingerne har overtaget gjældsansvaret, eller hvor dette paahviler en længstlevende ægtefælle	171—179
	I. Hvorvidt skifteretten paa embeds vegne har at betale arvekreditorerne p. 171—6. II. Arvekreditorernes stilling ligeoverfor boet. Adgangen til gjældsexekution i dette. Adgangen til at bringe boet under konkurs p. 176—9. III. De i § 32—V og VI udviklede regler kommer ikke til anvendelse i disse boer p. 179.	
§ 34.	Legatarernes stilling under den offentlige skifte- og arvebehandling	179—182
	I. Sondring mellem bolegatarer og andre legatarer p. 179—182. II. Hvorvidt paakjendelse af legatarernes krav hører for skifteretten p. 182.	
	IV. DE UNDER BOETS BEHANDLING FOREKOMMENDE TVISTIGHEDERS PROCESSUELLE BEHANDLING OG AFGJØRELSE	
§ 35.	183—191
	I. Forligsmægling p. 183—4. II. Formelig stevning unødvendig. Anmeldelse for skifteretten og dennes meddelelse herom til lodeierne 184—5. III. Underretning til anmelderen om, at hans krav er modsagt. Virkningen af dennes senere udeblivelse p. 185—6. IV. Retsmøder (skifte-samlinger) til procedyre p. 186—7. V. Indskrænkning i valget af fuldmægtig gjælder ikke ved skifteretterne p. 187. VI. Forhandlingen for skifteretten p. 187. VII. Bevisførselen p. 188. VIII. Adgangen til at forene flere søgmaal p. 188—9. IX. Adgangen til udstykning p. 189. X. Skifterettens decisioner p. 189—190. XI. Appel af disse p. 190—1.	
	V. OPHØR AF SKIFTERETTENS BEHANDLING AF BOET	
§ 36.	Almindelige forklaringer. Udlevering af gjældsfragaalsesbo uden skifte	191—192

	Pag.
§ 37. a) Extradition	192—198
I. Betingelserne for extradition p. 192—7. II. Formen derfor p. 197. III. Virkningerne p. 197—8.	
b) Udlodning:	
§ 38 Betingelser. Foreløbige udlodninger. Meddelelse til lodeierne. Frister	198—201
I. Hvorvidt udlodning hindres ved appel eller ved, at der i boet findes betingede eller omtvistede rettigheder, eller ved, at der paahviler det betingede eller omtvistede forpligtelser. Udløb af proklama maa afventes p. 198—200. II. Foreløbige udlodninger p. 200. III. Sammenkaldelse af skiftesamling før udlodningen eller anden underretning til lodeierne. Foreløbige udkast til udlodning. Boets optagelse til slutning ved formelig kjendelse p. 200—1. IV. Frist for udlodningen p. 201.	
§ 39. Almindelige forklaringer om formerne for udlodningen. Exempel paa en saadan	202—207
I. Udlodningen sker i et retsmøde p. 202. II. Udlodningens indhold. Exempel p. 202—7.	
§ 40. Beregningen af boets aktiva og passiva	207—210
I. Aktiva. Hvorledes arveforskud bliver at behandle. De under boets behandling faldne frugter p. 207—8. II. Passiva. Legater p. 208—210.	
§ 41. Opgjør af sameiernes lodder. Udlæg Boets slutning. Beskrivelse	210—218
I. Hvilken indflydelse der bliver at tillægge den omstændighed, at boets status viser underballance. Arvelodder, der skal udlægges fraværende arvinger p. 210—1. II. Bestemmelsen af, i hvilke af boets forskellige aktiva der skal gives udlæg for de enkelte krav (kreditorer, legatarer, lodeiere). — Panteretsudlæg Odelstlovens § 15 p. 211—7. III. Skifteudlæggenes retslige karakter p. 217—8. IV. Udtrykkelig udtalelse om, at skiftet slutes p. 218. V. Skiftets beskrivelse p. 218.	
§ 42 Om udlodningens gennemførelse og foranstaltninger, som dermed staar i forbindelse	219—225
I. Underretning til lodeiere og overformynderi om udlodningen p. 219. II. Udbetaling af udlæggene. Udtællingslister. Inkassators insolvents p. 219—222. III. Særlig om forholdsregler, der bliver at tage med hensyn til midler, udlagte umyndige eller fraværende p. 222—3. IV. Forholdet, naar udlægget er knyttet til en betingelse. Paalæg p. 223—4. V. Foranstaltninger	

	Pag.
under skiftet, der gjør særlige skridt til udlodningens iværksættelse overflødige p. 224—5.	
§ 43. Skifteudlodningens virkninger for de ved den forbigaaede kreditorer, arvinger og legatarer. Omstødelse ved appel og virkningerne heraf .	225—229
I. Hvorvidt skifteudlodningen kan og maa angribes ved appel. Virkning for forbigaaede kreditorer, arvinger og legatarer p. 225—8. II. Appellens iværksættelse. Dens forskellige udfald. Udlodningens omstødelse og virkningen deraf p. 228—9. III. Appel af hele skifterettens behandling af boet p. 229.	

VI. SKIFTE- OG ARVEBEHANDLING, DER ER UNDERKASTET SÆREGNE REGLER

§ 44. Det summariske skifte	230—233
I. Betingelser p. 230—1. Særegenheder p. 231—33.	
§ 45. Skifter, der foranlediges ved testamentariske forføjninger til gunst for ubestemte personer	233—235
§ 46. Behandling af smaa boer efter l. 27 marts 1869	235—236
§ 47. Skifte- og arvebehandling ved testamentsexekutorer	236—240
I. Testamentsexekutorer udfører baade skifte- og arvebehandling p. 236—7. II. Testamentsexekutorernes stilling til boet og lodeierne p. 237—8. III. Rets tvister p. 238. IV. Udlodning p. 238—9. V. Judicial prøvelse af testamentsexekutorernes behandling af boet p. 239—240.	

TREDJE AFSNIT

FÆLLESBOSKIFTE MELLEM ÆGTEFÆLLER

§ 48. Grunde, der bringer det ægteskabelige formuesfællesskab til ophør. Ægtefællernes materielretslige stilling til boet ved skifte	241—248
I. Formuesforholdet mellem ægtefæller i almindelighed p. 241—2. II. Grunde, der bringer det ægteskabelige formuesfællesskab til ophør p. 242—4. III. Ægtefællernes materielretlige stilling til boets aktiva ved skiftet p. 244—6. IV. Gjældens indflydelse paa skiftet p. 246—8.	

	Pag.
§ 49. Skiftets udførelse ved skifteretten	248—250
I. Betingelserne for skifterettens indskriden p. 248	
—9. II. Skiftets udførelse p. 249. III. Skifterettens	
befatning med gjældens aflæggelse p. 250.	

FJERDE AFSNIT

OMKOSTNINGERNE VED SKIFTE- OG ARVEBEHANDLING SAMT ANSVAR I ANLEDNING AF SAADAN

§ 50. Omkostningerne og deres udredelse	251—254
I. Gebyrerne p. 251—3. II. Hvorledes disse ud-	
redes p. 253—4.	
§ 51. Erstatningsansvar i anledning af skifte- eller	
arvebehandling	255—256
I. Ansvar for parterne p. 255—6. II. Ansvar for	
skifteforvalteren p. 256.	

Kilderegister	257—259
Ordregister	260—264

§ 1.

Almindelige forklaringer om indholdet af nærværende skrift. De særegne regler om boskifte. Kilder og litteratur.

I. Gjenstanden for fremstillingen i nærværende afsnit af processen er de regler, som kommer til anvendelse paa den offentlige behandling af et dødsbo¹⁾ eller et ægteskabeligt fællesbo, der skal skiftes mellem begge ægtefæller. Svarende hertil vil fremstillingen naturlig falde i to underafsnit, dødsbobehandling og fællesboskifte mellem ægtefæller, hvortil som et indledende underafsnit kommer fremstillingen af reglerne om de myndigheder, hvem de hidhørende forrætninger er overdraget, og deres kompetens, regler, der kun i grovere omrids kunde medtages i civilprocessens første del. I et slutningsafsnit vil kortelig blive omhandlet de med dødsbobehandling og skifte forbundne omkostninger og det ansvar, hvortil disse retshandlinger kan give anledning.

Hvor en offentlig myndighed overtager behandlingen af et dødsbo, kan formaalet dels være et skifte af boet mellem flere lodeiere dels — enten udelukkende eller i forening med et saadant skifte — at paase gjældens aflæggelse i et dødsbo, hvor den ikke er overtagen af arvingerne. Ogsaa i de tvende sidste

¹⁾ Forrige aarhundredes lovsprog benytter udtrykket stervbo, der endnu hyppig vil findes i retsbrugen.

tilfælde har man hyppig benyttet betegnelsen skiftebehandling. Dette udtryk savner imidlertid enhver berettigelse, hvor behandlingens øiemed ikke er skifte, hvilket navnlig aldrig kan være tilfældet, hvor der kun er én arving, men iøvrigt ikke behøver at være tilfældet, selv om der er flere arvinger²⁾. Som betegnelse for denne behandling vil udtrykkene dødsbo- eller arvebehandling være at foretrække. Det sidste er først foreslaaet af Schweigaard i det nedenfor p. 4 anførte skrift og vil i det følgende blive benyttet.

Reglerne saavel for den offentlige behandling af dødsbo som for skifte af ægteskabeligt fællesbo har sine materielretslige forudsætninger i reglerne om lodeiernes stilling til saadanne boer. Da disse, forsaavidt dødsboer angaar, intetsteds i vor litteratur er fremstillede samlet, idet de dels har været henviste til arveretten dels til familieretten dels til den saakaldte skifteret, er det fundet nødvendigt at forudskikke kapitlet om de procesretslige regler for dødsboskifte og arvebehandling et kapitel, hvori det materielretslige grundlag for disse retshandlinger fremstilles.

II. Naar nærværende afsnit alene omhandler skifte af et b o (d. e. et kompleks af formueretsforhold, der sammenbindes derved, at de udgjør eller har udgjort en bestemt persons eller flere bestemte personers formue), har dette sin systematiske berettigelse deri, at kun, hvor et sameie har et helt bo til gjenstand, er dets opløsning underkastet saadanne særegne procesregler, at det kan ansees berettiget at behandle disse under ét i et særskilt afsnit³⁾.

De vigtigste af de særegenheder, der udmærker reglerne for boskifte, er: 1) Dets udførelse er overdraget særegne skifteretter. 2) Denne tager, saalænge skiftet varer, boet i sin besiddelse og sørger for dets forvaltning. 3) Den afgjør alle de ved boets likvidation og deling foranledigede saavel administrative som judicielle spørgsmål, uden at der udkræves formeligt stevnemaal til de interesserede. Ved de administrative spørgsmaals

²⁾ Jfr. forøvrigt nærmere nedenfor § 36.

³⁾ Jfr. Anden del p. 202.

løsning er den vistnok regelmæssig bunden ved lodeiernes enighed. Men er en saadan ikke tilstede, træffer den afgjørelsen efter et friere skjøn. Dog har skifteretten ikke helt ud den samme frihed i valget af de hensigtsmæssigste opløsningsmaader, som en romersk *adjudicator* under gennemførelsen af en delingsklage eller en norsk udskiftningsret under opløsningen af et jordfællesskab efter l. 13 marts 1882.

De nævnte regler gjælder alene boskifter. Lovbogen omhandler skifte kun i forbindelse med arv (jfr. 5—2) og tænkte sig altsaa kun dødsboer som dets gjenstand. I retsbrugen tog man dog ikke i betænkning at anvende de samme regler ogsaa paa opløsning af andre boer, hvor der var et ligesaa paatrængende behov for en fra de almindelige sameieregler afvigende retshjælp. Dette gjælder navnlig, hvor det er et ægteskabeligt fællesbo, der skal skiftes (jfr. nu l. 29 juni 1888 § 33 i. f.). Det har derhos ogsaa af danske forfattere været antaget, at de særegne regler for boskifte kan anvendes paa opløsning af interessentskaber, ialfald forsaavidt deres formue udgjør et fra medlemmernes private midler retslig forskjelligt formueskomplex⁴⁾. Herfor lader der sig ogsaa anføre gode grunde. Men i denne anvendelse er en særegen skifteproces ikke længer kjendt i Norge; og man vilde vistnok nu, om skifterettens medvirkning paakaldtes i et saadant tilfælde, anse dens adgang til her at yde hjælp lukket.

III. Retsreglerne om skifte- og arvebehandling findes ikke samlede i nogen nyere lov. Hovedkilden er fremdeles N. L. 5—2, der bærer overskriften «om arv og skifte». Disse regler har imidlertid i mange henseender undergaaet forandringer ved den senere retsudvikling og hviler tildels paa materielretslige forudsætninger med hensyn til arvingernes stilling, der ikke længer har gyldighed. Ved siden af lovbogen er de hidhørende regler væsentlig at søge dels i en række spredte lovbud, omhandlende enkelte punkter, dels og fornemmelig i sædvanen. Denne rets-

⁴⁾ Se Hansen Skifteret §§ 14 og 15; Bang Om interessentskab §§ 56 og 59 i Jur. tidsskr. 21de bd. (jfr. samme i samme tidsskr. 23de bd. p. 364; Deuntzer p. 746—7; Aagesen Indledning til formueretten p. 533.

kildernes tilstand volder den videnskabelige fremstilling af den gjældende ret ikke ringe vanskeligheder.

I Danmark, hvor retskilderne indtil 1874 væsentlig var de samme som i Norge, fik man i det nævnte aar en lov om skifte, der kodificerer de gjældende regler.

IV. Hovedværket i norsk litteratur er Schweigaards fremstilling af læren «om skifte og arvebehandling», først offentliggjort i 1871 som del af det postume skrift «Om konkurs og om skifte og arvebehandling», senere indtaget som 20de afsnit i processens 3dje bd. (1885). Denne fremstilling er imidlertid kun et fragment⁵⁾.

Af betydning til belysning særlig af den gjældende praxis er ogsaa det i 1853 offentliggjorte «Udkast til lov om dødsboskifte med motiver» (af Lassen og Hallager).

Da retstilstanden i Danmark, som bemærket, indtil 1874 i det væsentlige var den samme som hos os, har den danske litteratur en særlig betydning. Der findes her flere samlede fremstillinger af emnet: I. O. Hansen Systematisk Fremstilling af det danske skiftevesen (3dje udg. 1837); Bang og Larsen Systematisk fremstilling af den danske procesmaade, 11te kapitel Om skiftebehandlingen (ogsaa trykt i Jur. tidsskr. 39te bd. p. 1 ff.); A. F. Schlegel Skifteretten efter den danske lovgivning (1868). Det nyeste og betydeligste skrift, I. H. Deuntzer Den danske skifteret (1885) er vistnok skrevet paa grundlag af loven af 1874, men frembyder dog i mange henseender umiddelbar interesse ogsaa for behandlingen af den norske ret.

De forannævnte skrifter er i det følgende i regelen kun betegnede med forfatterens navn⁶⁾; det forannævnte udkast er betegnet som skifteudk.

De tidligere dele af forelæsningerne over civilprocessen er citerede ved angivelse kun af vedkommende del.

⁵⁾ En ældre fremstilling af læren om skifte findes i Schweigaards kontratrykte forelæsninger over proces; men denne indtager paa vigtige punkter et af forfatteren selv senere forladt standpunkt.

⁶⁾ Schweigaards skrift er citeret efter begge udgaver. Tallene i parentes betegner sidste udgave.

FØRSTE AFSNIT

SKIFTERETTERNE

§ 2.

Skifteretternes organisation ¹⁾).

I. **S**aavel offentligt skifte som offentlig arvebehandling henligger under de saakaldte skifteretter.

Lovbogen, der mere betonedede skiftevæsenets administrative og særlig dets kontrollerende end dets dømmende side²⁾, henlagde det under «øvrigheden» (se N. L. 5—2—91) d. e. paa landet amtmanden eller «husbonden» (hvorved i praxis forstodes enhver, der som eier eller beneficiarius havde jord at bortfæste, i forholdet til deres fæstebønder, forvaltere, tjenestefolk og disses husstand), i kjøbstederne under borgmester og raad i forening med byfogden. Denne anordning kom imidlertid i Norge for landets vedkommende i strid med de her bestaaende ældre regler, hvorefter det var sorenskriverne, der forrettede som skifteforvalter, en ordning, som ogsaa lovbogen i 5—2—81

¹⁾ Jfr. Første del p. 148; Schweigaard p. 141 (III p. 239).

²⁾ Schweigaard p. 209 (304), der paaviser, hvorledes det, der oprindeligt tilsigtedes ved skifterettens medvirkning, væsentlig var at forstærke værge-maalet for umyndige og fraværende. Jfr. nedenfor § 24.

selv forudsætter, og som allerede ved rescr. 31 mai 1690 udtrykkelig blev gjenindført³⁾).

I kjøbstederne blev det i almindelighed byfogden alene, hvem skiftevæsenets bestyrelse kom til at paaligge allerede af den grund, at hans embede de fleste steder omfattede baade magistrats- og dommerforretningerne. For de byer, hvor der er særskilte magistratsembedsmænd, er det ved l. 22 mai 1869 § 1 bestemt, at skiftevæsenet bliver at udføre af enkelt mand, enten byfogden eller en særskilt ansat skifteforvalter eller anden embedsmand⁴⁾).

Foruden de ordinære skifteretter havdes tidligere en række særretter for personer i visse stillinger; men disse er nu ophævede⁵⁾).

Derimod bestaar fremdeles adgangen til for enkelte tilfælde at faa opnævnt kommissarier til skiftets eller boopgjørets udførelse (se N. L. 5—2—69 i. f. jfr. 1—5—27, frdn. 20 febr. 1717—I—B nr. 5, kancelliplakat 14 juni 1771). Overensstemmende med den almindelige regel⁶⁾ antages det, at, naar en af de i boet interesserede har faaet kommissarier opnævnte, kan de øvrige forlange kontrakkommissarier (frdn. 1717—I—B nr. 5), hvilken ret ogsaa antages at tilkomme boets kreditorer,

³⁾ I Akers sorenskriveri, hvor sorenskriverens embedsforretninger ved res. 30 mai 1896 er delt mellem dette embede og et ved nævnte resolution oprettet kriminaldommerembede, er skiftevæsenet henlagt til det sidste.

⁴⁾ I henhold hertil er skiftevæsenet i Trondhjem og Bergen henlagt til byfogden (res. 10 juni 1876 og 3 septbr. 1890). Egne skifteforvaltere have i Kristiania (l. 17 marts 1866 § 16 jfr. res. 6 februar 1899, i henhold til hvilken der i denne by er tvende saadanne embedsmænd) og i Stavanger (res. 14 decbr. 1889). — I Drammen er borgmesteren skifteforvalter (res. 26 april 1862). — For Langesund udføres skiftevæsenets forretninger af byfogden i Brevig, se res. 23 marts 1852.

⁵⁾ Se frdn. 7 april 1809 om den geistlige skiftejurisdiktion, frdn. 7 sept. 1812 § 133 om skiftevæsenet ved bergværker og l. 3 aug. 1824 § 15 om militære skifteretter. — Traktaten af 7/18 oktober 1751, kodicil 1 § 22 — der foreløbig er sat ud af kraft ved loven 2 juni 1883 § 29 jfr. l. 11 juni 1898 — henlægger skifte af boer efter renlapper i Rytstvatsbygden til lappelensmanden. Om opgjør af fattiglemmers bo se nedenfor § 20—II.

⁶⁾ Se Første del p. 150.

forsaavidt tvist om deres fordring skal afgjøres af kommissarierne⁷⁾.

En simpel anvendelse af reglerne om skiftekommissarier er det, at Kongen kan give de i en sidste viljeserklæring indsatte testamentsexekutorer beskikkelse som saadanne. Disse faar derved ganske den samme dømmende myndighed som andre skiftekommissarier, se frdn. 29 april 1785 § 2, der paa den anden side udtrykkelig frakjender exekutorer, som ikke er «bevilgede af Kongen», enhver «jurisdiktion»⁸⁾. Forskjelligt herfra er spørgsmaalet, hvorvidt den omstændighed, at et dødsbo opgjøres af private testamentsexekutorer, ophæver nødvendigheden af den offentlige skifterets indskriden, uagtet betingelserne herfor iøvrigt foreligger. Dette spørgsmaal behandles bedst i en senere sammenhæng (se § 20—II).

I lovbogen omtales paa flere steder samfrænders medvirkning ved skifte (se N. L. 5—2—20, 61, 65 og 68), uden at dog arten af denne medvirkning klart angives. Ved den senere bevillingspraxis udviklede der sig imidlertid en egen art samfrændeskitter, idet det blev almindeligt i bevillinger for gjenlevende ægtefælle til at sidde i uskiftet bo at indtage bemyndigelse for ægtefællen til at skifte ved samfrænder med samme virkning, som om skiftet var udført af skifteretten, hvorved det forøvrigt var omtvistet, om samfrænderne havde dømmende myndighed⁹⁾. Disse samfrændeskitter bortfaldt ved l. 30 juli 1851 § 11, der indførte et summarisk skifte for den ægtefælle, der havde siddet i uskiftet bo¹⁰⁾.

II. Om skifteforvalterens adgang til at benytte fuldmægtig ved udførelsen af sine forretninger gjælder de almindelige regler for dommere¹¹⁾ med følgende afændring, forsaavidt forseglings- og registreringsforretning angaar: Efter l. 14 mai 1872 § 10, der i det væsentlige kun gjengiver ældre rets-

⁷⁾ Stampedes Erklæringer I p. 6 ff.

⁸⁾ Jfr. dept. skr. 9 septbr. 1868.

⁹⁾ Jfr. Deuntzer p. 47.

¹⁰⁾ Jfr. dept. skr. 23 jan 1858.

¹¹⁾ Første del p. 151.

brug, er nemlig lensmanden, om sorenskriveren ikke selv eller ved dommerfuldmægtig udfører disse forretninger, saavel forpligtet som berettiget til at udføre dem paa sorenskriverens vegne. Amtmanden kan ogsaa efter samme paragrafs sidste p. autorisere en anden til i lensmandens sted at afholde dem.

Da der indtræder en høiere sportelbetaling, naar sorenskriveren selv udfører disse forretninger¹²⁾, ligesom derved kan voldes det offentlige forøgede reiseomkostninger, bør der regelmæssig ikke være tale om, at han træder i lensmandens sted¹³⁾. Foranlediger forretningen afsigelsen af en dømmende kjendelse, maa lensmanden dog altid kunne forelægge sagen for sorenskriveren.

III. Hvilke egenskaber skifteforvalteren maa være i besiddelse af, retter sig ligeledes efter de almindelige regler for dommere¹⁴⁾. Dette gjælder ogsaa spørgsmaalet om skifteforvalterens habilitet. Her maa der forøvrigt holdes ud fra hinanden saadanne grunde, der gjør skifteforvalteren uskikket til overhovedet at behandle et bo, og saadanne, der kun berører hans habilitet til at afgjøre en enkelt, under boopgjøret eller skiftet opstaaende retstvist. I førstnævnte henseende vil ikke lettelig andre specielle inhabilitetsgrunde komme i betragtning end; at skifteforvalteren enten selv er part i boet (sameier) eller saa nær beslægtet eller besvogret med nogen af lodtagerne, at han ikke vilde kunne dømme i nogen dem vedkommende sag. Derimod synes det ikke at kunne være nok, at han er kreditor i boet, selv om dette er et gjældsfragaalsesbo¹⁵⁾.

Med hensyn til enkelte retstvister maa der sees hen til, hvem der er parter i denne; og skifteforvalterens habilitet bliver at bedømme efter hans forhold til disse og til det konkrete

¹²⁾ Jfr. spl. 6 august 1897 § 122, sammenholdt med § 30.

¹³⁾ Jfr. dept. skr. 25 april 1898, der antager, at der bør opnævnes en sættelensmand, naar vedkommende lensmand selv er inhabil. — Jfr. spl. § 30, der dog forudsætter, at sorenskriveren selv udfører forægling eller registrering, naar det begjæres.

¹⁴⁾ Første del §§ 36 ff.

¹⁵⁾ Dette sidste er dog omstridt; se Schlegel p. 20; Deuntzer p. 43.

tvistespørgsmaal overensstemmende med de almindelige regler for dommerhabilitet.

En særlig vid anvendelse faar ved skifteretterne den regel, at en tidligere befatning med sagen ikke bevirker inhabilitet, naar denne befatning er foranlediget ved en embedsstilling, som loven selv har forenet med dommerembedet. Det vil nemlig ofte hænde, at skifteforvalteren kommer til at paadømme skifte-tvister, der er foranledigede af ham selv i hans egenskab af boets bestyrer¹⁶⁾.

IV. I alle tilfælde, hvor skifteretten har at træffe forføi-ninger eller fatte beslutninger i siddende ret, bliver tvende rets-vidner at tilkalde (jfr. reskr. 2 juni 1775, 14 novbr. 1781 § 3 samt l. 17 marts 1866 § 16). Efter l. 28 aug. 1854 § 40 be-høver disse ikke at tages af de faste retsvidneudvalg. For Kristiania foreskriver dog byretsloven af 17 marts 1866 § 16, at skifteretten skal beklædes af skifteforvalteren «med to lag-rettemænd», hvilket efter straffepoceslovens § 499 nu vil sige mandtalsførte retsvidner, tage af det i l. 28 aug. 1854 § 5 om-handlede udvalg. Efter cancelliskrivelse 16 mai 1801 (jfr. sptl. 6 aug. 1897 § 68) skulde skiftevidnerne altid opnævnes af fog-den. Men efter analogi af regelen i l. 28 aug. 1854 § 16 synes skifteforvalteren selv at maatte kunne tilkalde vidnerne, saafremt der i vedkommende retsmøde ikke skal foregaa vidneførsel eller skjøn, i hvilket tilfælde de ikke behøver at edfæstes¹⁷⁾. L. 21 juli 1894 § 3, litr. a henlægger forøvrigt efter fogedembedernes nedlæggelse opnævnelsen til sorenskriveren, der jo tillige er skifteforvalter.

V. Regelmæssig udføres skifteskriverforretningerne af samme embedsmand, som beklæder skifteretten. I de 4 stift-steder udførtes de nævnte forretninger tidligere af raadstuskri-veren¹⁸⁾. For Kristianas vedkommende blev de ved res. 23 febr. 1884 i henhold til lov 17 marts 1866 § 16 henlagte til

¹⁶⁾ Jfr. Bang i Jur. Tidsskr. bd. 23 p. 382—3.

¹⁷⁾ Se Første del § 41.

¹⁸⁾ Se den ældre sportellov 13 septbr. 1830 § 181.

skifteforvalteren. For de tre øvrige stiftsteder gav l. 22 mai 1869 § 2 adgang til at henlægge dem under en anden embedsmand end raadstuskriveren¹⁹⁾. I henhold hertil er de i Trondhjem og Bergen henlagte til byfogden²⁰⁾. I Kristianssand henligger de derimod fremdeles under by- og raadstuskriveren.

VI. Ved skifteretterne skal føres særegne skifteprotokoller²¹⁾, hvori det ved skifteretten forhandlede nedtegnes, og som føres af skifteskriveren, forsaavidt denne er en særskilt embedsmand²²⁾. Ved siden heraf paalægger res. 28 juli 1893 skifteforvalterne at føre: 1) en kassejournal, hvori enhver ind- og udbetaling til skifteforvalteren af beløb, tilhørende de under offentlig skifte- eller konkursbehandling staaende boer indføres under den datum, den forfalder, saaledes at journalen til enhver tid udviser totalbeløbet af de under skifterettens forvaltning værende kontante skiftemidler; 2) en kontobog, hvori vedkommende boer har sine særskilte konti, der udviser, hvad skifteretten for hvert bo sidder inde med af kontanter og værdipapirer²³⁾; 3) en efter et anordnet schema indrettet fortegnelse over de arvemidler, tilhørende fraværende arvinger, som skifteretten i henhold til lov 12 oktbr. 1857 § 20 og l. 3 marts 1866 har under sin forvaltning.

Disse protokoller bliver at autorisere af øvrigheden²⁴⁾.

VII. Appellinstans for skifteretterne er i Kristiania og Bergen byretten (se l. 17 marts 1866 § 1, litr. f og l. 19 decbr. 1898 § 2), men forøvrigt overretterne. Øverste instans er i alle tilfælde høiesteret.

¹⁹⁾ Et særegent raadstuskriverembede haves forøvrigt nu ikke længer noget-
sted.

²⁰⁾ Res. 30 septbr. 1889 og 3 septbr. 1890.

²¹⁾ Jfr. N. L. 5—2—91; frdn. 21 april 1731, reskr. 2 juni 1775 § 1, 24 mai 1782 § 1, 14 novbr. 1781 § 2 og 19 februar 1805. Se ogsaa den for Danmark givne frdn. 12 februar 1790, der i cancelliskrivelse af 21 febr. og 18 april s. a. paaberaabes som gjældende ogsaa i Norge.

²²⁾ Jfr. her dept. skr. 14 mai 1898 om, at det ikke kan anses paakrævet, at særskilt protokolfører benyttes i skiftesamlingerne.

²³⁾ Jfr. skr. 16 sept. 1893.

²⁴⁾ Frdn. 12 febr. 1790 § 1; skr. 16 septbr. 1893.

VIII. Ved siden af den judicielle overprøvelse, som skifteretternes judicielle handlinger er underkastet ved adgangen til appel, er deres befatning med boopgjør og skifte underkastet en særegen administrativ kontrol, sigtende væsentlig til at forebygge utilbørlig forhaling. Til dette øiemed foreskriver reskr. 21 april 1764²⁵⁾, at skifteforvalterne aarlig skal afgive indberetning over de boer, der er komne under deres behandling. Disse saakaldte skiftedesignationer, der skal indrettes efter de i res. 29 januar 1849 anordnede schemaer, indsendes gennem amtmændene²⁶⁾ til justitsdepartementet²⁷⁾.

I forbindelse med skiftedesignationerne skal efter res. 28 juli 1893 i. f. indsendes en udskrift af den under IV omhandlede fortegnelse over fraværende arvingers arvemidler, indeholdende forklaring over de arvelodder, der ved aarets udgang henstod under skifterettens bestyrelse, samt over de arvelodder, som i aarets løb er blevne udbetalte.

§ 3.

Skifteretternes stedlige virkekreds¹⁾.

I. Hovedregelen for skifteretternes stedlige virkekreds findes i frdn. 21 juni 1793 § 1, hvorefter skiftet (eller arvebehandlingen) skal holdes der, hvor den, om hvis bo talen er, havde sit personlige værneting paa den tid, skiftet (eller arvebehandlingen) tager sin begyndelse. Forordningens § 2 udtaler derhos udtrykkelig, at vedkommendes forretningssted ikke skal komme i betragtning.

Regelen leder for dødsbobehandling til, at den afdøde sidste bolig bliver afgjørende, hvad enten retten paa embeds vegne skrider til at overtage boet eller den udfører skiftet efter be-

²⁵⁾ Jfr. om dette reskript Stampes Erklæringer IV p. 256.

²⁶⁾ Jfr. dept. skr. 25 juni 1840 i. f.

²⁷⁾ Jfr. forøvrigt særlig om de til at fremtvinge designationernes afgivelse anvendelige tvangsmidler reskr. 6 marts 1789 og dept. cirk. 16 marts 1846.

¹⁾ Jfr. Skifteudk. § 7 med motiver (p. 21); Første del § 33.

gjæring af en arving og der saaledes er tale om et sandt delingsnøgsmaal (*actio familiæ herciscundæ*).

Har den afdøde havt fast bolig inden flere jurisdiktioner, maa det komme an paa, hvor hans sidste bopæl var²⁾. Kan hans bopæl ikke udfindes, maa hans sidste opholdssted være afgjørende³⁾.

Er der tale om et bo, med hvilket den gjenlevende ægtefælle har siddet i uskifte, synes forordningens regel naturligst at burde anvendes saaledes, at skiftet foregaar ved den længstlevendes værneting⁴⁾. Skifte efter forsvunden person, over hvem der er gaaet dødsformodningsdom, bør ligeledes foregaa paa den efterladte ægtefælles hjemsted, saafremt denne sidder inde med fællesboet; men ellers paa den forsvundnes sidste hjemsted. Skal i andre tilfælde et fællesbo skiftes i anledning af den ene ægtefælles død, maa vistnok den førstafdødes værneting være afgjørende, hvad enten dette er manden eller hustruen⁵⁾. Skifte i anledning af skilsmisse eller separation bør derimod foregaa paa mandens hjemsted, da han er fællesboets repræsentant og regelmæssig har det i sin besiddelse. Dog maa med hensyn til skilsmisse paa grund af ægtefællens forsvinden (l. 12 oktbr. 1857 § 28) det samme gjælde som i tilfælde af dødsformodningsdom.

Den omstændighed, at en person har gods inden en retskreds, begrunder efter det foran anførte aldrig i og for sig kompetens for skifteretten paa dette sted. Denne kan regelmæssig alene efter anmodning af den kompetente skifteret overtage nogen befatning med boet. Kun hvor personen er død under

²⁾ Retst. 1840 p. 369.

³⁾ Paa lignende maade maa afdødes sidste bopæl her i landet være afgjørende, hvor han ved sin død var fraflyttet denne uden at have faaet nogen ny fast bopæl i landet; jfr. Retst. 1865 p. 395.

⁴⁾ Hansen p. 51; Schlegel p. 22; Deuntzer p. 27. Forordningens forudsætning at den, efter hvilken der skiftes, havde et personligt værneting paa den tid, skiftet tager sin begyndelse, passer ikke her.

⁵⁾ Skifteudk. § 7 lader derimod her mandens værneting være afgjørende, forsaavidt dette er inden riget; men denne regel lader sig for vor gjældende ret neppe forene med budet i frdn. 1793 § 1.

et midlertidigt ophold i den jurisdiktion, hvor godset findes, har det været antaget, at opholdsstedets skifteret uden særlig rekvisition midlertidig kan tage godset i forvaring, indtil bestemmelse har kunnet afgives af de kompetente autoriteter; men denne befatning bør indskrænkes til tilfælde, hvor den er nødvendig for at bevare godset og sikre det mod uvedkommendes skalten og valten⁶⁾.

Paa den anden side kan den til boopgjørets eller skiftets udførelse kompetente autoritet intet foretage med hensyn til gods, der findes i fremmede retskredse, men kan alene opnaa forføining over dette ved en til skifteretten paa det sted, hvor godset findes, rettet anmodning.

II. Allerede af budet i frdn. af 1793 § 1 er det en følge, at norske skifteretter ingen kompetens har med hensyn til udlændinges boer⁷⁾, naar disse intet personligt værneting har her i riget⁸⁾.

Paa den anden side maa det antages, at norsk skifteret er

⁶⁾ Jfr. Schweigaard p. 85 (188); Skifteudk. mot. p. 22; Bang og Larsen p. 120 ff.; Schlegel p. 310 ff.; Deuntzer p. 31—2. I Danmark benævnes denne virksomhed med det lidet heldige, hos os ikke anvendte udtryk «subsidiært skifte».

⁷⁾ Jfr. her Orsted *Economia* IV p. 61 ff.; Hansen p. 54—7; Scheel *Privatrettens alm. del* I p. 438; Schlegel p. 316 ff.; Schweigaard p. 37 (145); Skifteudk. § 8 med mot. (p. 22). — Se ogsaa F. Bøhm *Handbuch der internationalen Nachlassbehandlung* (1881 med *Ergänzungsband* af 1885).

⁸⁾ Herved maa dog bemærkes, at efter traktat med Rusland af 2 juli 1889 art 10 skal «arveretten til fast gods bedømmes efter det lands love, hvor det er beliggende og paakjendelsen af enhver paastand angaaende faste eiendomme udelukkende henhøre under dette lands domstole». Denne bestemmelse staar i strid med vor lovgivnings almindelige princip, hvorefter et arvebo altid udgjør et hele uden sontring mellem løsøre og fast gods. Skal der i henhold til bestemmelsen aabnes et særskilt arveskifte eller arveopgjør for en fast eiendom, maa den skifteret, inden hvis retskreds eiendommen er beliggende, være kompetent. Har den afdøde haft flere faste eiendomme her i landet, kan der dog ikke blive lige mange boopgjør eller skifter, som der er eiendomme; og den skifteret, der først har paabegyndt behandlingen, synes at maatte kunne overtage den for samtlige eiendommens vedkommende.

kompetent til at behandle ogsaa en udlændings bo, naar han ved sin død havde fast bopæl inden retskredsen, forsaavidt ikke traktatmæssige anordninger fastsætter noget andet⁹⁾.

Forsaavidt en udlænding, der er unddraget norsk skifterets jurisdiktion, efterlader gods her i riget, vil stedets skifteret kunne skride ind for at sikre godsets bevaring og dets udleverelse til rette vedkommende¹⁰⁾. Er der konsul paa stedet, bør dennes medvirkning herved paakaldes¹¹⁾.

III. Hvor skifterettens overtagelse af et bo finder sted paa embeds vegne i henhold til lovens umiddelbare bud, er det klart, at der ingen plads bliver for en fravigelse af reglerne om skifteretternes stedlige virkekreds være sig ved aftaler mellem boets interessenter eller ved afdødes testamentariske forføining.

Hvor derimod rettens medvirkning ved et bos skifte alene beror paa lodeiernes begjæring, kunde det synes, at de almindelige regler i N. L. 5—2—17 om vedtaget værneting maa komme til anvendelse. Hvor der imidlertid er tale om opgjøret af et bo i dets helhed, maa vistnok den skifteforvalter, der ikke efter regelen i frdn. 1793 er kompetent til at behandle boet, kunne vægre sig ved at overtage det, idet det her maa komme i betragtning, at skifteforvaltningen ikke udelukkende er en dømmende, men tillige en administrativ virksomhed, paa hvilken man ikke uden videre kan overføre reglerne om vedtaget værneting.

IV. Opstaar der kollision mellem flere skifteretter, der alle antager, at et bos behandling ligger indenfor deres stedlige

⁹⁾ Forsaavidt arvegodset bestaar i løsøre, haves saadan anordning for engelske og russiske undersaatere; se traktat med England af 11 juli 1670 § 15 (jfr. A schehoug Norges nuv. statsforfatning I p. 154) og med Rusland af 2 juli 1889.

¹⁰⁾ Jfr. dept. skr. 14 juni 1893.

¹¹⁾ I de ovenanførte traktater er dette udtrykkelig forekrevet. — Efter res. 1 sept. 1847 har skifteforvalterne til amtmændene at indsende indberetning om de inden deres jurisdiktion afdøde udlændinge. Disse indberetninger indsendes af amtmændene til justitsdept.et.

virkekreds, maa den løses ved appel. En afgjørelse ved skifteretternes administrative overordnede er udelukket¹²⁾.

§ 4.

Skifteretternes saglige virkekreds¹⁾.

I. Hvilke arter boer der hører under disse retters kompetens vil fremgaa af det i § 1—I og II forklarede, hvor ogsaa i almindelige træk øiemedet med deres indskriden i saadanne boer er paapeget. Forøvrigt gjælder om skifterettens saglige afgjørelsesmyndighed, at den udstrækker sig til alle de formelle eller reelle spørgsmaal, hvis besvarelse er nødvendig enten for at afgjøre, om skifteretten overhovedet har at befatte sig med boet eller for at gennemføre boets opgjør eller skiftet mellem interessenterne.

Indenfor denne ramme har skifteretten at træffe enhver afgjørelse, som paakræves, hvad enten den efter sit væsen er af juridicel eller administrativ natur. Om forholdet mellem begge disse sider af skifterettens virksomhed vil nærmere blive talt i § 6. Her vil det være tilstrækkeligt at begrænse undersøgelsen til skifterettens domsmyndighed.

Denne vil, som den opstillede hovedregel viser, kunne blive forskjellig efter grundlaget for skifterettens medvirkning saavel som efter dennes øiemed.

Foranlediges spørgsmaalet om skifterettens behandling af boet ved *beneficium inventarii*, vil retten have at afgjøre, hvorvidt de retslige og faktiske betingelser for dette beneficium foreligger. Træder skifteretten til, fordi en umyndig eller fraværende arving er interesseret i boet, forudsætter dette afgjørelsen a) af den umyndiges arveret (d. e. baade 1) at en umyndig er interesseret i boet, 2) at denne interesse er en arvings, ikke f. ex. blot en legatars) og b) af at vedkommende arving i lovens for-

¹²⁾ Jfr. dog Schlegel p. 34.

¹⁾ Schweigaard § 301 samt anhang p. 256 (346) og 264—6 (354—6); Skifteudk. mot. p. 41 ff.; Bang og Larsen p. 204 ff.; Schlegel § 15.

stand er umyndig eller fraværende. Paa samme maade vil skifteretten, naar den efter en lodeiers begjæring overtager boets skifte, i tvils- eller tvisttilfælde have at afgjøre saavel rekvirentens sameieret (regelmæssig arveret) som hans ret til nu at forlange skifte²⁾.

Er øiemedet med boets behandling af skifteretten en deling (skifte), vil den have at afgjøre alle spørgsmaal, der berører enten delingsgrundlaget (derunder spørgsmaal saavel om lodeierens antal som om udstrækningen af deres lodder) eller reglerne for delingens gennemførelse.

Tilsigter skifterettens befatning med boet en likvidation, hvorunder boets gjæld bliver at betale (boer, hvor *beneficium inventarii* er benyttet), strækker skifterettens kompetens sig ogsaa til paakjendelse af de anmeldte fordringer (se l. 24 april 1869 § 4, der udtrykkelig forudsætter denne i retsbrugen forlængst anerkjendte sætning). Betingelserne for denne skifterettens domsmyndighed er dog, at fordringen ikke hører under nogen særret. Forsaavidt fordringen efter almindelige regler hører under søret, bestemmer søf.l. 20 juli 1893 § 312, 3dje led, at skifteretten skal henvise sagen til søretten, saafremt dette enten forlanges af nogen af parterne eller skifteretten paa grund af sagens beskaffenhed finder det fornødent.

Ved det rene boskifte er derimod ikke gjældens aflæggelse en nødvendig bestanddel af skifterettens befatning med boet; og skifterettens domskompetens ligeoverfor anmeldte fordringer kan derfor ikke grundes paa de samme hensyn som i gjældsfragaelsesboer. N. L. 5—2—17 angaar vistnok nærmest kun fordringer, som den ene lodeier paastaar at have paa den anden³⁾, og som i den romerske ret indtaltes med skifteklagen (*actio communi dividundo* el. *a. familiæ herciscundæ*).

²⁾ Jfr. Retst. 1850 p. 49, hvor spørgsmaalet var, om en separeret hustrus ret til at forlange fællesboet skiftet med manden.

³⁾ Schweigaard p. 195 (292). Artiklen er imidlertid uklar, idet den ikke direkte siger, naar «debitor staar under skifterettens jurisdiktion».

Imidlertid har en befæstet retsbrug, der er af meget gammel oprindelse, ogsaa i disse boer tillagt skifteretten den samme domsmyndighed som i gjældsfragaalsboer. Og herfor lader der sig ogsaa anføre den grund, at skifteretten, som i § 33 vil blive vist, ikke kan undlade at betale de forfaldne fordringer, der anmeldes, og derfor ogsaa naturlig bør have adgang til at paakjende dem, naar de bestrides ⁴⁾.

Sager angaaende tinglige rettigheder i de til boet hørende individuelle gjenstande bør skifteretten ligeledes ansees kompetent til at paakjende, hvad enten deres befatning med boet har likvidation eller skifte til formaal. Afgjørelsen udkræves nemlig her for at afgjøre omfanget af den formue, der skal indgaa under skifterettens forvaltning. For denne i retsbrugen ⁵⁾

⁴⁾ Allerede *Stampe* udtaler i en erklæring fra aaret 1753 (*Erklæringer* bd. I p. 7): »Hvad enten de ordinaire rettens betjente eller skiftekommissarier forrette skiftet, saa er deres hovedpligt at deele den afdødes efterladte midler mellem hans arvinger; men førend midlerne deeles, maae de beregnes, og førend de kan beregnes, maae den afdødes giæld være betalt og afgjort, altsaa bør skifteforvalterne i forveien, førend de kan skride til nogen deling, fornoie den afdødes creditorer for deres fordringer, hvorafter følger at, om arvingerne exciperer mod nogen saadan fordring, der da tilkommer skifteforvalterne at paakjende fordringerne saavel som exceptionens rigtighed, og ved deres decision udgjøre, om fordringen skal betales eller ei.» At den her udtalte forudsætning om nødvendigheden af gjældens betaling i disse boer ikke er rigtig, vil fremgaa af det nedenfor i § 33 forklarede. *Hesselberg* (*Jur. Collegium* p. 186) grundede sætningen ligefrem paa bud i N. L. 5—2—14 om, at før skiftet «den gjæld skal betales, som rigtig befindes». Men som i § 9 vil blive paavist, hviler dette lovsted paa en anden opfatning af universalsukcessionens begreb end den nu raadende; og med denne sidste stemmer det ikke at paalægge skifteretten nogen pligt til uden begjæring af de myndige arvinger, der har overtaget gjælden, at betale denne. — *Schweigaard* antager p. 257 (347), at skifteretten maa kunne paakjende tredjemands gjældsfordringer, naar nogen af de lodeiere, der hefter for gjælden (arvinger eller ægtefælle), samtykker deri. Men reglerne om domstolens saglige virkekreds hører ikke til dem, der er fravigelige med parternes aftale (jfr. nedenfor under III).

⁵⁾ Se H. r. d. 23 oktbr. 1835, i *Brandts Rep.* I p. 610 (spørgsmaal om byg-elret) og *Retst.* 1873 p. 317 (vindikations-sag). Se ogsaa *Skifteudk.* mot. p. 41—3.

antagne regel taler ogsaa analogien for, hvad der gjælder om exekutions- og auktionsretternes kompetens⁶⁾. Forudsætningen er imidlertid ogsaa her, at sagen ikke efter sin beskaffenhed hører for en særret (f. ex. meddomsret).

Skifterettens kompetens ligeoverfor legatarers krav vil afhænge af legatets art og snart blive at bedømme efter de for arvinger snart efter de for kreditorer eller vindikanter gjældende regler. Fremstillingen heraf opsættes bedst, indtil der har været anledning til at redegjøre for de forskellige arter legatarer og deres retsstilling⁷⁾.

Boets krav paa tredjemand hører aldrig under skifterettens jurisdiktion⁸⁾, med mindre det fremkommer som modkrav mod et ved skifteretten anhängiggjort søgmaal, og heller ikke i dette tilfælde i videre udstrækning, end fornødiges for at afgjøre, om modkravet skal lede til likvidation i hovedkravet eller til hel frifindelse for dette⁹⁾.

II. Det har været antaget, at skifteretten ogsaa er kompetent til at paadømme tvistigheder, der under et privat skifte opstaar om spørgsmaal af den art, at de, saafremt boet behandledes af skifteretten, vilde have hørt under dens jurisdiktion¹⁰⁾. En saadan sætning er dog lidet stemmende med skifterettens karakter, idet dens principale opgave er formidlingen af det hele bos opløsning og dens dømmende afgjørelse af de mødende tvistigheder i forhold hertil fremtræder som akcessorisk. Sætningen ligger ogsaa udenfor lovgivningen, idet N. L. 5—2—69 for saadanne tvistigheder anviser en anden

⁶⁾ Se Anden del p. 331—2 og 367 ff.

⁷⁾ Jfr. nedenfor § 34—II.

⁸⁾ Se Deuntzer p. 761 ff., hvor ogsaa de i ældre tid fremsatte, paa en urigtig fortolkning af N. L. 5—2—17 beroende meninger i afvigende retning er gjendrevne.

⁹⁾ Retst. 1840 p. 438; 1855 p. 327; Skifteudk. mot. p. 46.

¹⁰⁾ Se Schweigaard p. 264—5 (354—5) jfr. 208—210 (304—5); jfr. Skifteudk. § 78 mot. p. 59), hvor denne regel foreslaaes fastslaet ved lov, uden at den forudsættes som allerede gjældende. Se mod sætningen Schlegel p. 442—3.

afgjørelsesmaade, der dog ikke længer finder anvendelse, og i stedet for hvilken nu paakaldelse af de almindelige domstole maa træde¹¹⁾. N. L. 5—2—16 i. f. kan her ikke paaberaabes; ti naar denne artikel siger, at skifteretten ikke skal befatte sig med skifte mellem myndige og nærværende arvinger, «uden det af dem begjæres», ligger deri efter sammenhængen ikke andet og mere end, at de myndige arvinger har adgang til at forlange samme bistand af skifteretten, som denne efter lovstedets første del paa embeds vegne har at yde i boer, hvor der er umyndige eller fraværende arvinger.

Kun hvor boet opgjøres af testamentsexekutorer, forudsattes det i frdn. 29 april 1785 § 2, at det var skifteretten, som supplerer disses mangel paa dømmende myndighed; og den ældre sportellov af 13 septbr. 1839 § 49 satte en særskilt sportelsats «for i et bo, der forvaltes ved *executores testamenti*, som ikke har skiftejurisdiktion, at behandle og paakjende en opstaaet tvistighed»¹²⁾. I sportelloven af 6 aug. 1897 er denne bestemmelse imidlertid udeladt med den udtrykkelige begrundelse, at det ansaaes «rettest, at sagen i deslige tilfælde anhængiggjøres som almindeligt, civilt søgmaal»¹³⁾.

Af det foran udviklede er det en konsekvents, at, selv hvor skifteretten har overtaget et bos behandling, ophører dens kompetens til at afgjøre tvistigheder mellem lodtagerne, naar boet allerede er opløst paa den tid, tvisten opstaar¹⁴⁾.

¹¹⁾ Naar Schweigaard l. c. gjør gjældende, at disse ikke egner sig til afgjørelse af hensigtsmæssigheds- eller forvaltningsspørgsmaal, hvorom lod-eierne under et privat skifte er blevne uenige, kan dette ikke medgives. Det fortrin, skifteretten i denne henseende maatte kunne have, heror helt og holdent paa, om den har overtaget boets forvaltning i det hele og derved erhvervet en større oversigt over boets interesser. Er dette ikke tilfældet, synes skifteretten og den almindelige ret i den nævnte henseende ganske ligestillede. S. fremhæver, at skifteretten kan sammenkalde møder (skiftesamlinger) af de interesserede; men disse vil ogsaa under de almindelige retsmøder have fuld adgang til at fremholde for retten alt, hvad de finder nødvendigt til varetagelse af sit tarv.

¹²⁾ Jfr. her Retst 1842 p. 377 ff.

¹³⁾ O. prp. no. 22 for 1893 p. 28.

¹⁴⁾ Schweigaard p. 242 (333).

III. Er skifterettens domsmyndighed udelukkende eller kan de tvistigheder der, efter hvad der er udviklet i det foregaaende, kan paakjendes af den, ogsaa forelægges de almindelige underretter til paakjendelse?

Forsaavidt angaar spørgsmaalet om selve delingen (om deling kan kræves, og efter hvilke retsregler den skal iværksættes), er det klart, at skifterettens kompetens er udelukkende i alle tilfælde, hvor dens medvirkning ved skiftet er foreskrevet i loven. I andre tilfælde (skifte af dødsbo mellem myndige arvinger, skifte af fællesbo mellem ægtefæller indbyrdes eller mellem den længstlevende og førstafdødes myndige arvinger) maa det vistnok staa lodeierne frit at bringe et saadant spørgsmål ind for de almindelige underretter, naar de alle er enige herom. Men enhver af lodeierne maa kunne paastaa sagen afvist og derved fremtvinge dens indbringelse for skifteretten¹⁵⁾.

Hvad de øvrige retsspørgsmaal angaar, der efter det foregaaende kan blive at afgjøre af skifteretten, maa der sondres, eftersom tvisten opstaar, inden boet endnu er overtaget af skifteretten, eller efter dette tidspunkt. Som foran forklaret, kan arvesøgsmaalet (*here ditatis petitio*) anhängiggjøres ved skifteretten i form af en begjæring om skifte eller om udlæg paa et saadant. Men det er selvfølgelig, at dette søgsmaal ikke alene kan, men maa anlægges ved de almindelige underretter, naar der ikke i forbindelse dermed reises spørgsmaal om noget skifte, i hvilket tilfælde underrettens afgjørelse af arvespørgsmaalet vil være *res judicata* for skifteretten, om der senere bliver spørgsmaal om skifte. Derimod kunde der tale stærke grunde for, at tilstede arvesøgsmaalets paakjendelse ved de almindelige domstole, selv om boet allerede staar under behandling ved skifteretten, naar det ikke er spørgsmaalet om, hvorvidt skifte skal holdes eller ikke, men kun om en andelsret i dette, der vil paavirkes af arvesøgsmaalets afgjørelse. Den herskende mening gaar dog ud paa i dette tilfælde at anse søgsmaal ved underretten for lukket¹⁶⁾.

¹⁵⁾ Jfr. Hansen p. 91.

¹⁶⁾ Schweigaard p. 242 (333); Schlegel p. 78; Deuntzer p. 772.

Det samme gjælder med saa meget stærkere grund søgsmaal til afgjørelse af spørgsmaal vedkommende det under skifterettens behandling staaende bos forvaltning og likvidation ligesom om reglerne for dets deling og i det hele opgjøret mellem lod-eierne.

Er boet et gjældsfragaalsesbo, vil man ogsaa antage, at skifteretten har udelukkende kompetens til at træffe afgjørelse med hensyn til de anmeldte fordringer, der ikke hører under en særret. En undtagelse gjælder dog for den af boet selv paa-dragne gjæld, med hensyn til hvilken der, i lighed med hvad der antages i konkurs, bør gives kreditor valget mellem dens ind-tale ved skifteretten og den almindelige underret¹⁷⁾. I andre boer end gjældsfragaalsesboer antages det rettest, at kreditor i alle tilfælde har et saadant valg¹⁸⁾. Den samme valgt bør i alle boer antages at tilkomme sagsøgeren ved vindikations-søgsmaal og andre søgsmaal angaaende tinglige rettigheder til boets gjenstande, forsaavidt de ikke er henlagte til nogen sær-jurisdiktion¹⁹⁾.

Søgsmaal, der allerede ved den offentlige skifteretsbehand-lingens aabning er anlagte ved den ordinære ret, maa i alle til-fælde kunne fortsættes ved denne²⁰⁾.

¹⁷⁾ Schweigaard p. 110--1 (210--1); Retst. 1840 p. 705. Jfr. konkursl. § 54, næst sidste p.

¹⁸⁾ Selvfølgelig kan han ikke samtidig anhängiggjøre sin fordring ved skifte-retten og søge arvingerne ved deres personlige værneting. I almindelighed vil man i den blotte anmeldelse af fordringen med krav paa betaling ogsaa i disse boer være berettiget til at se en anhängiggjørelse af den. Men kreditor maa kunne gjøre forbehold i modsat retning; og der ligger da i anmeldelsen ingen hindring mod søgsmaal-anlæg ved arvingernes person-lige værneting. Jfr. dog Deuntzer p. 684. — At der ikke som betin-gelse for kravets paatale ved den almindelige ret kan kræves, at det skal være anmeldt i dødsboet, se Schweigaard i Retst. 1871 p. 762—3.

¹⁹⁾ Dette er dog omstridt. Se for den i teksten antagne mening Schwei-gaard p. 111 (211); Deuntzer p. 773 ff.; se derimod Ørsted i Jur. Tidsskr. 9, 1 p. 223, note; Bang og Larsen p. 204, der mener, at vindikanten ialfald ikke uden boets samtykke kan anlægge sin sag ved den almindelige underret.

²⁰⁾ Schweigaard p. 110 (210).

§ 5.

Positive begrænsninger af skifterettens domsmyndighed.

I. Indenfor kredsen af judicielle afgørelser, der efter de i foregaaende paragraf fremstillede regler er henlagte under skifteretten, skulde konsekvent virkningerne af disse afgørelser strække sig ligesaa langt som virkningerne af en almindelig dom. Ved en besynderlig begrebsforvexling, som iøvrigt paa dette omraade af vor retsudvikling ingenlunde udgjør nogen enestaaende foreteelse, har der imidlertid dannet sig den regel, at skifteretten ikke kan give paalæg, bestemte til at exekveres af de almindelige exekutionsmyndigheder¹⁾, af hvilken grund de ikke, selv om de angaar materielle retsspørgsmaal, benævnes domme, men kjendelser eller decisioner.

Denne misforstaaelse maa, som Schweigaard paa det i note 1 anførte sted har paavist, antages at være opstaaet paa følgende maade: Skifteretskjendelser, der angaar udredsler af det bo, som skifteretten selv har mellem hænderne, kan ikke exekveres af fogden. Men dette er ikke nogen mangel ved kjendelsens virkning, men simpelt hen en følge af, at disse kjendelser vil kunne fuldbyrdes af skifteretten selv. Idet man imidlertid fæstede blikket paa hovedtilfældene, kom man ved en falsk generaliseren til den sætning, at skifterettens kjendelser aldrig skulde kunne fuldbyrdes ved fogden. Med andre ord: en sætning, der udtalte, at fogden ikke skulde kunne tvinge skifteretten, blev ved en forvexling ombyttet med den sætning, at skifteretten aldrig skulde kunne tvinge fogden.

¹⁾ Se Schweigaard p. 107 (p. 207—8) jfr. 208 (303—4) og 210 305; Skifteudk. mot. p. 46; Deuntzer p. 768, hvor det heder, at ligesom sætningen var godkendt af samtlige forfattere, saaledes var den antaget i praxis og støttede sig paa bestemte forudsætninger i lovgivningen, jfr. især fr. 10 juli 1795 § 19 b (om forligelsesvæsenet). Se ogsaa Skifteudk. mot. p. 46. I Lassons Supplement til Hb. i processens anden del p. 648—9 meddeles dog, at en høiesteretsdom af 18 febr. 1818 skal have anseet skifteretten kompetent til at afsige exekutiv fravigelsesdom angaaende en af boets faste eiendomme, der var i en af interessenternes besiddelse.

Foruden at denne sætning i sig selv er urimelig, er den ogsaa i strid med N. L. 5—2—17, der utvivlsomt synes bygget paa forudsætningen om, at skifteretten, naar sagvolderen «hører under dens jurisdiktion», kan «tilfinde ham at betale» med samme virkning som, om pligten var paalagt ved almindelig dom.

Sætningen leder til, at skifteretten ikke med exigibel virkning kan paalægge nogen af deltagerne i skiftet at udrede noget til de andre f. ex. som vederlag for overladelse af en af boets eiendomme. Heller ikke kan den udenfor det i l. 24de april 1869 (jfr. konkurslovens § 130) omhandlede tilfælde paalægge procesomkostninger, hvorom henvises til det nedenfor i § 50—I forklarede.

Begrænsningen i skifterettens judicielle myndighed hindrer den endvidere i at paalægge processuelle straffe²⁾. Kun faldsmaalsbøder for vidner danner efter l. 24 april 1869 § 2 en undtagelse.

Det helt usammenhængende i de saaledes for tiden gjældende regler om skifteretternes myndighed til at afsige exigible dekreter kunde give opfordring til at opkaste spørgsmaalet, om man ikke i de nyere lovbestemmelser, der udvider denne myndighed, og som i konkursloven 6 juli 1863 §§ 129 og 130 har sidestykker, forsaavidt angaar skifterettens stilling til konkursboer, kunde søge tilknytning til i sin helhed at gennemføre den rette og fornuftmæssige lære om virkningen af skifterettens judicielle afgjørelser³⁾. Men de anførte lovsteders snevre udtryksmaade byder snarere hindringer end støtte for denne lære, som heller ikke er antagen i praxis⁴⁾.

²⁾ Jfr. herom Ørsted i Nyt jur. Arkiv bd. 28 p. 242 ff.

³⁾ Saaledes Schweigaard p. 108 (208), og forsaavidt angaar processuelle straffe, Første del af nærv. skrift p. 297.

⁴⁾ Urigtigt er det i ethvert fald, naar Schweigaard l. c. vil bygge den videregaaende regel paa «den rette betragtning af sædvansmæssig ret, grundet paa vildfarelse». Ti denne betragtning fører utvivlsomt til at bøje sig for den sædvansmæssige retsregel om skifteretternes indskrænkede domsmyndighed, idet det ikke kan opstilles som en betingelse for sædvancets gyldighed, at dens tilblivelse ikke beror paa vildfarelse. Den ældre, afvigende opfatning, der vilde lede til omstyrtelse af en række sædvans-

De her omhandlede indskrænkninger gjælder ikke for overinstanserne.

II. Sandsynligvis som følge af, at skiftevæsenet oprindeligt var henlagt under administrative autoriteter, har der i vor ret udviklet sig den i forhold til den nu bestaaende ordning at skifteretterne ganske ubegrundede regel, at disse ikke kan modtage beedigede vidneforklaringer og heller ikke kan fremtvinge vidners møde og afgivelse af forklaringer. Denne regel forudsættes i l. 24 april 1869 §§ 1 og 2, der imidlertid gjør en vigtig undtagelse fra regelen ved at foreskrive, at der i gjældsfragaalsesboer skal kunne føres vidner i skifteretten angaaende de i boet anmeldte fordringer (derimod altsaa ikke angaaende arvekrav, medens legater ogsaa i denne henseende bør ligestilles med gjæld).

Hvad forøvrigt hovedregelens rækkevidde angaar, bemærkes: Det er kun modtagelse af eden og anvendelse af tvangsmidler mod vidner, som skifteretten er udelukket fra. Derimod kan der ikke være noget til hinder for, at den modtager ubeedigede forklaringer af godvillig mødende vidner⁵⁾. Og hvis parterne samtykker deri, maa disse forklaringer kunne tillægges samme bevisværdi, som om de var beedigede⁶⁾. I andet fald kan derimod de ubeedigede vidneforklaringer ikke tillægges betydning ved sagens afgjørelse⁷⁾.

Hvad der gjælder om vidner, maa ogsaa gjælde sagkyndige (syn og skøn) og parter⁸⁾. Skifteretten kan vel gjøre sin afgjørelse betinget af partsed, men ikke selv modtage en saadan⁹⁾.

mæssige retssætninger af ubestridt gyldighed, er i den nyere teori almindelig forladt; jfr. Gierke Deutsches Privatrecht I p. 167—8 med det i note 33 og 34 citerede.

⁵⁾ Jfr. om det tilsvarende spørgsmaal for exekutionsretterne Anden del p. 343—4.

⁶⁾ Jfr. Første del p. 396 om parters adgang til at frafalde vidners edfæstelse. — Jfr. Deuntzer p. 804.

⁷⁾ Jfr. Anden del p. 344. Den frie bevisteori leder ikke til, at retten vilkaarlig kan bygge paa andre bevismidler end de af loven anerkjendte eller paa beviser, der er optagne i andre former end de af loven foreskrevne; se Første del p. 378.

⁸⁾ Jfr. Deuntzer p. 805—6.

⁹⁾ Jfr. Bang og Larsen p. 200.

§ 6.

Nærmere om forholdet mellem skifterettens forvaltende og dømmende myndighed ¹⁾.

Som allerede i det foregaaende fremhævet, har skifterettens virksomhed ved opgjør af et bo en dobbelt side: en administrativ og en judiciel ²⁾.

I sit væsen administrativ er skifterettens bestyrelse af boet (alle handlinger, sigtende til bevaring og frugt bargjørelse af boets gjenstande, inddrivelse af dets fordringer og betaling af dets gjæld, antagelse af og kontrol med de fornødne medhjælpere hertil), dens forføininger, sigtende til at gjøre boets midler i rede penge saavel som dens varetagelse af umyndige og fraværende interessenters tarv gennem beskikkelse af værger og kontrol med disses virksomhed.

I sit væsen judiciel er dens afgjørelse af de mødende tvistigheder saavel som dens fastsættelse af de retslige betingelser for gyldigheden af dens handlinger (uanset om disse i og for sig er administrative eller judicielle) eller af interessenternes indbyrdes rettigheder i boet, selv om disse ikke har været gjenstand for tvist eller procedyre (saaledes er selve skifteudlodningen af judiciel natur, forsaavidt den bestemmer interessenternes rettigheder) ³⁾.

I og for sig var den ordning vel tænkelig og i virkeligheden ogsaa gennemført i flere lovgivninger, at det offentlige boopgjør var overladt en udelukkende med administrativ myndighed udrustet autoritet, og at saaledes alle judicielle afgjørelser maatte træffes af de almindelige domstole.

Den omstændighed, at hos os den myndighed, under hvilken skiftevæsenet er henlagt, er bleven udrustet baade med administrative og judicielle funktioner, kan imidlertid ikke udslette den begrebmæssige forskjel mellem begge. Denne viser sin praktiske betydning væsentlig i følgende to retninger:

¹⁾ Schlegel § 15 (p. 42 ff.).

²⁾ Jfr. med det følgende Første del p. 23 jfr. 21—2.

³⁾ Jfr. nærmere nedenfor § 43.

1) De judicielle afgjørelser maa regelmæssig træffes i siddende ret (under tilkaldelse af retsvidner) og paa grundlag af en kontradiktorisk forhandling, hvorunder der er givet alle parter adgang til at komme til orde⁴). De administrative beslutninger kan derimod fattes og gennemføres i fuldstændig frie former.

2) De judicielle dekreter er gjenstand for appel; og de kan kun prøves og omgjøres ved appel. En lempning i denne sidste regel vil man dog maaske — i lighed med hvad der antages ved exekution, auktion og arrest⁵) — antage om de kjendelser, hvorved skiftebehandling negtes fremme, naar denne negtelse er grundet paa et manglende bevis, som senere tilvejebringes⁶). Ligeledes vil man maatte lempe paa princippet ligeoverfor afgjørelser med hensyn til en persons rettigheder i boet, som skifteretten uden forudgaaende forhandling har truffet stillende ved overtagelse af boets behandling⁷). De administrative beslutninger og forføininger er derimod ikke gjenstand for appel⁸), men kan, forsaavidt derved ikke tredjemands velerhvervede rettigheder vilde gaaes for nær (man tænke f. ex. paa kontrakter, som skifteretten paa boets vegne har afsluttet), omgjøres af den myndighed, der har fattet dem, eller af den overordnede administrative instans.

Medens skifterettens adgang til selv at omgjøre sine administrative beslutninger maa siges anerkjendt ogsaa i retsbrugen, har denne derimod været tilbøielig til at anse appel anvendelig paa alle skifterettens beslutninger uden sontring mellem administrative og judicielle; og forudsætningen herom synes ogsaa

⁴ Undtagelser fra denne regel kan dog forekomme, hvor der ikke paa forhaand er fremført nogen indsigelse mod en handling, der efter sit væsen ialfald indeholder en judicial afgjørelse angaaende de retslige betingelser for handlingen, f. ex. hvor skifteretten skrider til boets forsegling og registrering; jfr. Schweigaard pl. 242-3 (334).

⁵ Jfr. Anden del p. 345-6; 388 og 437-8.

⁶ Schweigaard p. 243 (335).

⁷ Jfr. nedenfor § 20-V.

⁸ Jfr. Anden del § 138.

at ligge til grund for konkurslovens § 131, idet denne for konkursens omraade har fundet det nødvendigt udtrykkelig at undtage fra adgangen til appel en række skifteretsafgjørelser af utvivlsomt administrativ natur.

Denne lære er dog ikke blot i sig selv irrationel, idet den underkaster afgjørelser, der væsentlig beror paa skjønsmæssige hensigtsmæssighedsbetragtninger, en judiciel overprøvelse; men den er ogsaa i sine praktiske konsekventser uheldig. At f. ex. overinstansen skal kunne omstyrte en af skifteretten afsluttet forpagtningskontrakt eller et af den foranstaltet salg, vil, som det træffende er bemærket, være det samme som paa dette omraade at ophæve al sikkerhed i handel og vandel⁹⁾. Den fortjener derfor ikke at opretholdes¹⁰⁾.

⁹⁾ Getz, Paaanke, p. 39, note 17. Herimod veier det kun lidet, hvad der i Skifteudk. mot. p. 46 fremhæves om, at man derved undgaar de tvivl, som ellers i mange tilfælde vil kunne opstaa, om en beslutning er af administrativ eller judiciel art.

¹⁰⁾ Det er vistnok for meget sagt, naar det i Anden del p. 24 udtales, at sætningen maa betragtes som fastslaaet sædvaneret. Den i Ugebl. f. lov. X p. 372 (Retst. 1870 p. 502) meddelte høiesteretsdom, hvorved en af skifteretten meddelt approbation paa et auktionsbud omstødtes, er neppe afgjørende. Vistnok udtalte under denne sag førstvoterende uden forsaa vidt at møde nogen modsigelse fra de øvrige voterendes side, at «der med hensyn til skifterettens forskellige afgjørelser ikke kan skjelnes efter deres art, saaledes at nogle af dem skulde staa under de overordnede retters afgjørelse, andre ikke». Men andenvoterende, hvis konklusion blev dom, byggede sit resultat derpaa, at skifteretten ved at meddele approbation var gaaet den ene interessents ret for nær, idet der ikke var taget hensyn til hans tilbud om at gjøre et overbud. Han byggede med andre ord sin afgjørelse paa, at der i tilfældet ikke var tale om et blot og bart administrativt hensigtsmæssigheds-, men om et retsspørgsmaal, i hvilket tilfælde utvivlsomt appel er anvendelig. — I Konkurslovens § 131 behøver ikke at lægges mere end, at loven for de opregnede afgjørelser har villet afskjære enhver tvivl om deres karakter. — I litteraturen har den rigtige sondring mellem skifterettens administrative og judicielle forføininger altid været opretholdt; se Bang og Larsen V p. 308; Schlegel p. 44; Deuntzer p. 749 ff.; jfr. sammes Appel p. 4 og især Getz Paaanke p. 39. — Dog har det været antaget (se saaledes Schlegel l. c.), at prøvelsen af skifterettens administrative forføininger maa ske ved appel, naar spørgsmaalet er ikke om deres hensigtsmæssighed, men om, hvorvidt skifteforvalteren

Det maa imidlertid her erindres, at skifteretten selv med judiciel virkning afgjør ogsaa spørgsmaalet om, hvorvidt en forføining er at betragte som judiciel. Har den derfor ved anvendelse af de judicielle former (tilkaldelse af retsvidner) betegnet en afgjørelse som judiciel, maa den ogsaa behandles som saadan og kan kun omgjøres ved appel¹¹⁾. Det maa dog kræves, at anvendelsen af disse former utvetydig er valgt med særlig hensyn paa vedkommende afgjørelse. Det er ikke nok, at denne er truffen i et møde, hvor disse af andre grunde er anvendt (f. ex. i en med retsvidner afholdt skiftesamling).

Det kan heller ikke være tvivlsomt, at parterne maa kunne kræve skifterettens kjendelse om, hvorvidt den anser et spørgsmaal for administrativt, for at de kan faa adgang til at underkaste denne afgjørelse overordnet rets prøvelse. Derimod kan parterne ikke kræve, at skifteretten skal træffe selve den administrative beslutning i form af en kjendelse (jfr. foran).

har manglet kompetens til at udføre dem (f. ex. fordi han har forsømt at indhente lodeiernes samtykke, hvor saadant er nødvendigt). Men heller ikke med denne begrænsning er regelén om appel af skifterettens forvaltningshandling antagelig. Skifteforvalteren indtager, forsaavidt disse angaar, ganske samme stilling som enhver administrativ tjenestemand, hvis kompetens til at udføre en vis handling prøves af de almindelige underretter.

¹¹⁾ Jfr. Anden del p. 25 med note 16; Getz l. c. p. 37; Deuntzer p. 751.

ANDET AFSNIT
DØDSBOSKIFTE OG ARVEBEHANDLING
FØRSTE KAPITEL
INTERESSEENTERNES RETSSTILLING TIL BOET
A. DET RENE ARVESKIFTE

§ 7.

Modsætningen mellem arvinger og legatarer. Universalsukcessionens begreb og udvikling i vor ret¹⁾.

I. Til en rigtig bedømmelse af de ved et dødsboskifte interesserede personers retslige stilling er det nødvendigt at holde sig for øie, at en afdøds formue — foruden ved døds-gaver, hvorfra her kan sees bort — kan overføres saavel ved a r v i snevrere forstand som ved l e g a t. Denne modsætning er anerkjendt ved arvelovens § 46, der iøvrigt overensstemmende med den ældre endnu populært benyttede sprogbrug omfatter begge erhvervsmaader under udtrykket arv i videre forstand. Den anførte lovparagraf er imidlertid ufuldstændig.

¹⁾ Jfr. Hambro Om legatarers retsstilling efter norsk ret i Tidsskr. f. retsv. 1892 p. 131 ff.; Deuntzer Arveret (1892) § 19 (170 ff.) og § 25 p. 224 ff. jfr. samme i dansk Ugeskr. f. retsv. 1870 p. 753 og 1875 p. 304 ff.; Platou Arveret p. 5 ff. jfr. p. 86—7, 274, 297.

forsaavidt som den udelukkende har for øie modsætningen mellem den, hvem et testament har tillagt bestemte gjenstande eller summer, og den afdødes «øvrigte arvinger». Ved de udhævede ord omfattes ikke paa langt nær legatbegrebets hele omraade. Dels hører utvivlsomt hid de tilfælde, hvor der er tillagt en person en bestemt rettighed af andet indhold (en servitut, en panteret o. lign.) eller hvor nogen ved testamentarisk forføining er fritaget for en forpligtelse (*legatum liberationis*), tilfælde, der for vort emne ikke frembyder nogen direkte betydning, og som derfor her ikke videre behøver at undersøges. Dels er der ogsaa for deres vedkommende, hvem et testament har tillagt brøkdeler af boet eller dets samlede eiendele, mulighed for en forskjel i retsstillingen, der i flere henseender ogsaa for vort emne er af praktisk betydning. Enten kan nemlig forholdet være det, at boet helt eller delvis umiddelbart overføres til vedkommende som en helhed, saaledes at han indtræder i samtlige arveladerens retsforhold (forpligtelser saavel som rettigheder), forsaavidt de ikke af en eller anden grund særlig er undtagne. Isaaafald foreligger en universalsukcession; og forholdet er arv i snevrere forstand. Eller stillingen kan være den, at vedkommende helt eller delvis skal erholde den formuesværdi, som boet repræsenterer, uden tillige umiddelbart at indtræde i afdødes forpligtelser. Isaaafald foreligger ikke universalsukcession; og forholdet bliver at betragte som legat (bolegat)²⁾. Men forøvrigt kan der i

²⁾ Den rom'ske ret i sin senere skikkelse kjendte ogsaa en legatform, der begrundede en art universalsukcession, d. e. omfattede afdødes retsforhold som enhed (baade rettigheder og forpligtelser). Dette var tilfældet med universallegatet (universalfideikommisset) efter *senatusconsultum Trebellianum*; jfr. Windscheid Pandecten III § 659 og 662 ff. Efter norsk ret vil de forpligtelser, der engang er gaaet over paa arvingen, ikke kunne overføres paa den legatar, til hvem han maatte være paalagt at udlevere boet eller en brøkdeler af det, uden i kraft af særlige aftaler med de enkelte kreditorer. Men herved fremkommer kun singular, ikke universalsukcession. — Af hensyn til denne væsentlige forskjel turde det anbefale sig at benytte det i teksten foreslaaede udtryk bolegat fremfor, som af Hambro l. c. p. 168 foreslaaet, til vor ret at overføre udtrykket arvelegat (*legatum hereditatis*, «Erbschaftsvermächtniss»), der er egnet til at

sidste tilfælde blive plads for en dobbelt mulighed: enten at legataren helt eller delvis skal være eier af boet, eller at han kun skal have et obligatorisk krav paa arvingen, rettet paa udleverelsen af boets værdi i penge eller en brøkdel deraf.

Det kan ikke være tvivlsomt, at en arvelader efter vor gjældende arvelov har adgang til at træffe anordninger af begge de sidstnævnte arter³⁾. Ligesom han ved forføining over enkelte bestemte gjenstande har valget mellem den i arvelovens § 46 forudsatte anordning, ifølge hvilken legataren kun faar et obligatorisk krav paa arvingen til tingens overdragelse, og en anordning, i kraft af hvilken legataren umiddelbart ved arvefaldet bliver eier af tingen⁴⁾, saaledes maa han have den samme valgfrihed ogsaa med hensyn til boets eiendele som samlet formueskomplex⁵⁾.

I almindelighed vil det vistnok være det naturligste at forstaa forføiningen som kun indrømmende bolegataren en obligatorisk ret ligeoverfor den egentlige arving. Særlig gjælder dette, hvor den sidste ikke umiddelbart ved arvefaldet, men først ved et senere tidspunkt eller ved en vis begivenheds indtræden skal udrede boet eller en del af det til en legatar. Bolegater af denne art er de eneste, der er kjendte i vort retsliv. De fore-

vække forestillingen om en ved legatet begrundet universalsukcession, skjønt det maa indrømmes, at udtrykket *legatum hereditatis* (*leg. partitionis*) i den ældre romerske ret benyttedes i ganske samme betydning som den, hvori her udtrykket bolegat er taget, ligesom det vistnok maa antages, at ogsaa efter *senatusconsultum Trebellianum* en romersk arvelader havde adgang til at oprette et saadant legat uden derved at begrunde nogen universalsukcession; jfr. Koepfen Lehrbuch des heutigen römischen Erbrechts § 137, note 4 og det der citerede.

³⁾ Arvelovkommissionen (se dens indstilling p. 64) synes vistnok ligesom Ørsted Haandbog IV p. 582—3 at forudsætte, at forføiningen over brøkdelen af boet altid indeholder en arveindsættelse; og paa denne forudsætning er ogsaa arvelovens § 46 bygget. Men man har herved manglet en klar erkjendelse af bolegatets natur.

⁴⁾ Hallager Arveret, 2den udg. p. 178 og de der i noten citerede forf.; Platou l. c. p. 301—2.

⁵⁾ Jfr. dog Hambro l. c. p. 170—1. Platou l. c. p. 113—4 antager, at rettighedsoverførelse ogsaa fra arving til legatar kan ske *ipso jure*.

kommer især hyppig i reciproke testamenter, hvor den længstlevende ægtefælle ved en vis begivenheds indtræden (særlig i tilfælde af nyt ægteskab) paalægges at udrede arven eller en del af den til førstafdødes arvinger. Det synes urimeligt, at disse ved det nye ægteskabs indgaaelse umiddelbart skulde indtræde som efter omstændighederne eneeiere af eller medeiere i boet; det naturlige er, at de alene har et obligatorisk krav paa den længstlevende⁶⁾.

⁶⁾ Saaledes ogsaa Hambro l. c. p. 172; se derimod Platou l. c. p. 115. Den samme opfatning bliver ogsaa at lægge til grund, hvor et gjensidigt testament anordner, at boet ved længstlevendes død skal deles mellem begge ægtefællers arvinger. Den rette konstruktion af dette omtvistede forhold (se om de forskellige opfatninger Platou l. c. p. 239 ff.) er den, at længstlevende er den ene-te arving i snevrere forstand (d. e. universal-successor), medens det er paalagt dennes arvinger som bolegat at udrede førstafdødes bo til hans eller hendes arvinger. Alene denne opfatning giver en tilfredsstillende løsning af den stilling, førstafdødes arvinger indtager til gjældsansvaret: At lade dem indtræde i førstafdødes gjældsforpligtelser, vilde være uforeneligt med, at disse er gaaet over paa længstlevende, og at lade dem indtræde ogsaa i dennes personlige forpligtelser, vilde være uforeneligt med den omstændighed, at de ikke staar i noget sukcessionsforhold til længstlevende. Ti at opfatte testamentet, ogsaa forsaavidt det hidrører fra sidstnævnte, som oprettet til gunst for førstafdødes arvinger, er tilvisse ikke naturligt. — Følger man den her hævdede anskuelse, undgaar man ogsaa enhver vanskelighed ved afgjørelsen af spørgsmaalet, om arvefaldet for den førstafdøde ægtefælles arvinger skal ansees indtraadt ved dennes eller ved længstlevendes død. Besvarelsen af det spørgsmaal, om de arveberettigede personer er dem, der var arvinger ved hint eller ved dette tidspunkt, vil ikke afhænge af det nævnte rent formalkjuridiske spørgsmaal om arvefaldets tidspunkt; men man vil have fuld frihed til at tillægge en naturlig fortolkning af arveladerens vilje sin fulde vægt; og dette maa vistnok lede til væsentlig at tage hensyn til arveforholdene, saaledes som de stiller sig ved længstlevendes død (se Ugebl. f. lov. IV p. 319 ff. især p. 321, 1ste spalte nederst, hvor det med styrke fremhæves, at arven ellers «vil kunne tilfalde personer, som aldeles ikke stod i noget slægtskabsforhold til den førstafdøde og som det saaledes ikke kunde været hans mening, skulde tage arv»). Lægger man saaledes ikke hovedvægten paa arvefaldets tidspunkt, men paa en rimelig fortolkning af testamentets mening, synes det heller ikke med ældre norsk praxis (Retst. 1842 p. 508 ff.; 1852 p. 305) udelukket at fortolke denne derhen, at længstlevende har adgang til at udløse bolegatet ved en ordning med dem, der paa aftalens tidspunkt er førstafdødes arvinger. Endelig vil man ved denne opfatning undgaa den stødende konsekvens, at statskassen skulde

En anordning, hvorved en arvelader for hele boet eller brøkdele af boet indsætter en bolegatar, der umiddelbart ved dødsfaldet skal indtræde i sin ret, vil ikke lettelig forekomme⁷⁾ og kan aldrig præsumeres. Hvor en person er indsat som arving for brøkdele, vil man altid være berettiget til at anse det som testators mening, at han skal være universalsukcessor, medens man paa den anden side, hvor udtrykket legat er benyttet, ikke uden videre vil være berettiget til at forstaa dette i teknisk juridisk betydning, da den almindelige opfatning neppe knytter den samme skarpe sondring til denne forskjel i udtrykkene, som den juridiske sprogbrug⁸⁾. I denne forbindelse kan det ogsaa fremhæves, at selv den omstændighed, at en arvelader udtrykkelig kun har forføiet over bestemte gjenstande, ikke udelukker, at han kan have ment en sand arveindsættelse, naar det tydelig sees, at han har forudsat paa denne maade at forføie over sin hele formue (arvel. § 45).

Den omstændighed, at en legatar aldrig er universalsukcessor, udelukker alene, at han *ipso jure* indtræder i den af dødes forpligtelser, derimod ikke, at han i kraft af særlig

overtage førstafdødes lod, hvis der ingen slægtsarvinger findes efter ham (Retst. 1843 p. 752), idet det fra det her forsvarede standpunkt er klart, at bolegatet isaafald ved *jus accrescendi* forbliver hos længstlevendes arvinger. — Den eneste indvending af vægt, der kan gøres mod læren, er den, at derved førstafdødes og længstlevendes arvinger ikke bliver heltigestiliede, idet alene de sidste bliver universalsukcessorer. Denne ulighed vil under mangelen af et *beneficium separationis* særlig gjøre sig gjældende, hvis længstlevendes arvinger er insolvente, men forøvrigt vil uligheden blive mindre, hvis man — som i nærværende skrift §§ 20 og 23 vil blive hævdet — antager, at ogsaa bolegatarerne kan forlange offentligt skifte, og at deres umyndighed eller fravær nødvendiggjør et saadant.

⁷⁾ Hvis en arvelader har opløst sit bo i lutter bolegater uden at indsætte nogen universalsukcessor — hvad han efter vor ret maa have adgang til (se nedenfor under II) —, vil forføiningen i sit praktiske resultat maatte opfattes som en anordning af, at boet skal behandles som gjældsfragaalesbo efter frdn. 8 april 1768 (jfr. nedenfor § 20). Mindre nøiagtigt er det derimod, naar Platon l. c. p. 274 uden videre under udtrykket arvinger ogsaa indbefatter bolegatarer, forsaavidt hele boet er fordelt mellem saadanne.

⁸⁾ Jfr. Hagerup i Hallagers Arveret 2den udg. p. 75—6 i noten; Platon l. c. p. 87; Deuntzer Arveret p. 111

fortøining fra arveladerens side som betingelse for legatet eller som *modus* paalægges at overtage flere eller færre af dem. Hvor en gjældsforpligtelse særlig hviler paa den legerede gjenstand (f. ex. som panteheftelse paa en legeret fast eiendom), skal det efter arvelovens § 43 altid i mangel af modsat anordning antages at have været testators mening at paalægge legataren denne gjælds udredelse⁹⁾. Men denne legatarens overtagelse af forpligtelserne bliver i enhver henseende at bedømme efter reglerne for gjældsovertagelse¹⁰⁾, hvilke bl. a. leder til, at den ikke bliver virksom i forhold til arvecreditorerne uden disses samtykke. Legatarens indtrædelse i arveforpligtelserne falder derfor under synspunktet af singular-, ikke af universal-sukcession.

II. Begrebet legat, der saaledes er optaget af vor gjældende arvelov, skjønt den intetsteds benytter selve ordet, er af romerretslig oprindelse. Modsætningen mellem arv og legat kan i den romerske ret føres tilbage helt til de tolv tavlers love. For den germanske ret var den derimod fremmed. Efter denne var det altid kun formuen som et aktivum eller dens enkelte bestanddele, der overførtes, ikke den afdødes formueretsforholde som en helhed, hvilken opfatning, som i § 9 skal blive paavist, navnlig fik sin betydning for arvingernes forhold til gjælden. Universalsukcessionsbegrebet i den foran angivne, romerretslige betydning var med andre ord ukjendt. Arveladerens formue faldt regelmæssig ved hans død ud fra hinanden i forskellige bestanddele, der var undergivet forskellige arvefølge-regler. Saaledes gjorde sig navnlig her forskjellen mellem jordegods og løsøre gjældende. Men i henseende til efterfølgerens retsstilling var disse forskjelligheder uden betydning. Der var, hvad enten de overtog samtlige afdødes efterladenskaber eller enkelte gjenstande, ingen adgang til at betragte nogle som arvinger, andre som legatarer¹¹⁾. I det væsentlige

⁹⁾ Jfr. Quigstad og Thomles Udgave af arveloven note 4 ad § 43.

¹⁰⁾ Jfr. Hagerup i Retst. 1886 p. 349—353.

¹¹⁾ Jfr. Stobbe Handbuch des deutschen Privatrechts bd. V § 278, III.

staar vistnok ogsaa Christian den femtes lov paa dette standpunkt. Det romerske universalsukcessionsprincip og med det sontringen mellem arv og legat trængte imidlertid lidt efter lidt ind i retsudviklingen, men kom først ved arveloven af 1854 særlig § 46 til klart og bevidst udtryk i lovgivningen.

I den romerske ret ansaaes det nævnte princip at udelukke adgangen til at opløse et arvebo i lutter legater. Der maatte altid være en arving, for at legatet skulde have gyldighed. Denne opfatning er ikke den gjældende i vor ret, der ikke lægger nogen hindring i veien for, at en afdøds bo udelukkende tilfalder legatarer¹²⁾.

III. Tvivl om, hvorvidt de for arvinger eller de for legatarer gjældende regler skal komme til anvendelse, opstaar med hensyn til personer, der i arvelovens § 33 er tillagt en pligtdelsret. Dette lovsted bruger selv udtrykket livsarvinger om dem. Herpaa vilde man imidlertid efter den af arveloven benyttede terminologi, der ikke kjender udtrykket legat, ikke i og for sig være berettiget til at lægge afgjørende vægt. Men man maatte dog have en bestemt udtalelse af loven selv for at kunne antage, at en person, hvem der tillægges arveret til en brøkdel af boet, skal have en svagere ret end den, der i almindelighed tilkommer en arving i egentlig forstand (jfr. den i arvelovens § 46 givne bestemmelse af forholdet mellem arvinger og legatarer). Og arveloven giver intetsomhelst holdpunkt for den antagelse, at den pligtdelsberettigede livsarving skulde være begrænset til et obligatorisk, legatlignende krav ligeoverfor de i testamentet indsatte arvinger, rettet paa udleverelse af en til pligtdelen svarende del af det beholdne arvebos værdi. Det rette er derfor i enhver henseende at behandle en forbi-gaaet livsarving som sand arving, hvilken opfatning alene er i

¹²⁾ Om virkningen af en saadan forføining i henseende til boets behandling se nedenfor § 20 jfr. foran note 7. At der dog ikke i den blotte omstændighed, at arveladeren udelukkende har disponeret over enkelte legater, kan lægges et tilkjenjegivende om, at der ingen arving i egentlig forstand skal være, fremgaar af det foran p. 33 bemærkede.

stand til at forskaaffe den pligtdelsberettigede en fuldt betrygget, af de indsatte arvingers insolvents uafhængig retsstilling¹³).

§ 8.

Nærmere om arvingernes forhold til arveboet¹⁾.

Den norske rets regel, hvorefter arven altid erhverves umiddelbart ved arvefaldet, medfører, at der ikke som efter romersk ret, der krævede en særlig *aditio hereditatis* som betingelse for dette erhverv, bliver plads for en mellemtilstand, i

¹³) Jfr. ogsaa Quigstad og Thomle Udgave af arveloven med anmærkninger (1894) p. 24; Hallager Arveret p. 65. Saaledes forstaaes ogsaa den ligelydende bestemmelse i den danske arvelov 1845 § 23 af Deuntzer Arveret p. 88—9. — Afvigende derimod Platou Arveret p. 70: «Arvelovens § 33 tillader arveladeren at testamentere til, hvem han vil, en fjerdepart af sin formue, hvoraf følger, (?) at han kan tildele en testamentsarving hvilkensomhelst del (?) af sin formue, naar dens værdi ikke overstiger en fjerdepart af boets samlede værdi; samtidig anerkjender lovens (§§ 43 se jfr. § 49) hans ret til at borttestamentere visse gjenstande til enkelt arving.» Men denne begrundelse synes aabenbart utilstrækkelig. At loven giver testator ret til at forføie over en fjerdepart af sin formue, indeholder dog ikke i mindste maade nogen udtalelse om, hvorledes livsarvingernes stilling skal være til de øvrige tre fjerdedele og aller mindst den, at testator kan forføie over alle boets enkelte eiendele, naar han kun paalægger testamentsarvingerne et legat til livsarvingerne af en til pligtdelen svarende værdi. Arvelovens § 43 ordner alene forholdet mellem gjenstandslegatarerne og de i testamentet indsatte arvinger; den har intet at gjøre med forholdet mellem hine og de pligtdelsberettigede livsarvinger. At lægge den her bestridte forstaaelse ind i arvelovens § 33, bliver saa meget utilstedeligere, naar man ser denne bestemmelse mod den historiske baggrund af den ældre ret, der absolut udelukkede enhver forføining over arveboet, hvor der var livsarvinger, og som saaledes utvivlsomt gav disse den fulde og trygge stilling som arveboets eiere. Arveloven havde alene til hensigt at begrænse denne livsarvingernes ret til en del af boet, ikke helt at forandre dens karakter. Jfr. Arvelovskommissionens Indstilling p. 59 ff. — Den fare for udstykning særlig af jordegodset, som har været anført som en legislativ betænkelighed mod den i teksten hævdede opfatning, gjør sig ikke med samme styrke gjældende ligeoverfor vor arvelov paa grund af reglerne om aasædesretten.

¹⁾ Se især Platou Arveret p. 306 ff.

hvilket arveboet udgjør et eget retssubjekt (*hereditas jacens*). Arveboet indgaar altid *ipso jure* i arvingens øvrige formue²⁾. Er der kun én arving, bliver hans stilling til de arvede midler i retslig henseende ganske den samme som til hans øvrige midler: Han er eneeier af de arvede gjenstande, eneindehaver af de arvede rettigheder (enekreditor i henseende til de arvede fordringer); og dette forhold forrykkes selvfølgelig ikke derved, at skifterettens medvirkning ved boets opgjør kan bevirke, at det faktisk behandles som en egen formuesmasse.

Er der flere arvinger, vil boet tilfalde dem i forening. Men her er der mulighed for to forskellige maader at ordne retsstillingen paa: Forholdet kan være, at hver af arvingerne umiddelbart erhverver sin kvotapart af hvert enkelt aktivum med samme forføyningsret, som enearvingen har ligeoverfor det hele bo: som sameier i boets gjenstande kan han efter denne ordning ved overdragelse forføie over sin andel og saaledes bringe en tredjemand ind i sameiet; som kreditor for sin kvotapart af boets fordringer kan han, uafhængig af medarvingerne, inddrive denne part, anvende den til compensation, cedere den o. s. v. Eller forholdet kan være, at hver enkelt arving alene kan udøve sin ret med hensyn til arveboet i forening med sine medarvinger.

Den førstnævnte ordning af forholdet var den romerske rets, den sidstnævnte findes derimod i den germanske ret, der bygger paa forudsætningen om et regelmæssigt husfællesskab mellem arvingerne³⁾. I vor ret findes der ingen utvetydig udtalelse om spørgsmaalet. Men alle vor rets regler om boets behandling ved den offentlige skifteret hviler utvivlsomt paa

²⁾ Jfr. Retst. 1893 p. 601, hvor som konsekvens heraf en særskilt beskatning af dødsboet som saadant ansaaes utilstedelig.

³⁾ Jft. for den ældre tyske ret Stobbe Handb. d. d. Privatrechts II § 87; Endemann Einführung in das Studium des Bürg. Gesetzbuchs III (1899) § 107 og det der i note 1 citerede. Denne ordning er ogsaa efter indgaaende drøftelser, hvorunder meget afvigende meninger om begge ordningers fortrin og mangler kom til orde, antaget af den nye tyske borgerlige lovbog; jfr. herom Endemann § 108.

denne forudsætning, idet det vilde være ganske uforeneligt med disse, at en arving vilkaarlig skulde kunne sætte en tredjemand i sit sted med hensyn til nogen del af de sameiegjenstande, som skiftebehandlingen omfatter, ligesom ogsaa, at nogen del af boet *ipso jure* skulde være unddraget skiftet, hvilket jo vilde være tilfældet med de ulegemlige rettigheder (derunder fordringerne), hvis disse ved arvefaldet *ipso jure* tilfaldt hver af arvingerne med en kvotapart⁴⁾.

Den ordning, at den enkelte arvinges forføyningsret over hans arvelod er baandlagt af hensyn til medarvingerne, maa ikke opfattes som en afvigelse fra den i paragrafens begyndelse fremhævede sætning, at arvens erhvervelse sker umiddelbart ved arvefaldet. Forholdet er ikke det, at arven med de til den hørende enkelte rettigheder foreløbig erhverves af arvingerne i fællesskab som en art selvstændigt, fra de enkelte arvinger forskjelligt retssubjekt og først ved delingen gennem en ny erhvervsakt gaar over i arvingernes personlige formue⁵⁾. Arvingernes forhold til boet er et *communio* (sameie i videre forstand, hvorved ogsaa fællesskab i rettigheder indbefattes derunder), som imidlertid i følgende punkter adskiller sig fra de for almindeligt sameie gjældende grundsætninger og er underkastet regler, der er beslægtede med dem, som gjælder for et ansvarligt handels-selskabs formue:

1) Den enkelte arving kan ikke afhænde sin andel i boets enkelte eiendele. En afhændelse af disse kan alene finde sted ved en forføining af samtlige arvinger i fællesskab. Derimod kan han frit forføie over sin ideelle andel i boet som helhed. En saadan forføining, der er underkastet de i arvelovens § 74 for kjøb og salg af falden arv opstillede regler, kan ikke antages at medføre nogen ret for arvekjøberen til at deltage i selve

⁴⁾ Jfr. ogsaa Schweigaard p. 226 (319); se derimod Hallager Arveret p. 172.

⁵⁾ Denne opfatning findes hos enkelte forfattere, saaledes Bornemann Arveret p. 275; Schlegel p. 246. Se derimod Deuntzer Arveret p. 169—170.

arveskiftet, men giver ham alene en ret til at erholde, hvad der ved dette udlægges sælgeren som hans nettoandel⁶⁾.

2) Den enkelte arving er ikke berettiget til at indtale sin andel af boets udestaaende krav, ligesom heller ikke compensation kan finde sted med hans personlige gjæld til boets skyldnere⁷⁾.

3) Den enkelte arvinges kreditorer kan ikke umiddelbart gjøre udlæg i hans andel i de enkelte til boet hørende aktiver, men alene overensstemmende med regelen i N. L. 1—22—32 i den nettoandel, der ved skiftet udlægges ham⁸⁾.

4) Den enkelte arving har ikke aktiv eller passiv kompetens (*legitimatio ad causam*)⁹⁾ i henseende til processer om boets gjenstande og rettigheder. Bindende for boet er alene en dom, erhvervet af eller mod alle arvinger i fællesskab. Dog synes det at burde antages, at den enkelte arving maa kunne paa boets vegne anlægge sag, hvorved han paastaar en boet tilkommende fordring opfyldt ligeoverfor alle arvinger under ét¹⁰⁾, (derimod ikke ligeoverfor ham alene, være sig delvis eller helt).

Udenfor de her omhandlede punkter kommer de for almindeligt sanieie (*communio incidens*) gjældende regler til anvendelse paa lodeiernes indbyrdes stilling. De er ligeberettigede i henseende til boets besiddelse. Den enkelte arving kan ikke gjøre krav paa en udelukkende besiddelse af nogen af boets gjenstande. Kan besiddelsen ikke udøves af alle i fællesskab, og kan de heller ikke enes om nogen anden ordning, er den udvei, der staar dem aaben, at paakalde skifterettens indskriden. Arvingerne er ogsaa ligeberettigede i henseende til boets forvaltning. Der er ikke tilstrækkelig grund til at opstille den regel, at majoriteten binder minoriteten. En saadan regel, der

⁶⁾ Jfr. Platou l. c. p. 308. Medarvingerne har forkjøbsret efter N. L. 5—3—51.

⁷⁾ Er arvingen selv debitor, vil der ved arvefaldet ikke i alle tilfælde *ipso jure* indtræde konfusion for hans egen kvotapart, idet denne kan forlanges indbetalt i boet, forsaavidt det fornødiges til at dække arvegjæld, der maa betales, før skiftet kan afsluttes.

⁸⁾ Anden del p. 294—5; Hambro i Tidsskr. f. retsv. 1892 p. 149; Platou l. c. p. 285—6.

⁹⁾ Jfr. om dette begreb Første del § 45.

¹⁰⁾ Jfr. Første del p. 190; Hallager l. c. p. 172.

afviger fra det normale i sameieforhold, maatte have særlig hjemmel enten i loven eller i forholdets natur. Men saadan hjemmel savnes. Og der synes saa meget mindre grund til at opstille den i et sameieforhold, der er beregnet paa rask op-løsning, som den end ikke ubetinget gjælder i sameieforhold, der er beregnet paa økonomisk erhvervsvirksomhed, og ved hvilke fordringen til enstemmighed lettere kunde antages at hæmme realisationen af sameiets formaal. Det maa ogsaa bemærkes, at man savner enhver regel om, hvorvidt stemmerne skulde be-regnes efter personer eller lodder. Det første vil ikke uden videre kunne antages; men heller ikke det sidste vil altid være billigt, idet det vil lede til, at en længstlevende ægtefælle, der ved siden af boeslod har arveret i boet, bliver fuldstændig ene-raadig i dettes anliggender.

Betryggelsen mod misbrug af denne de enkelte sameieres ret til at modsætte sig forvaltningsforanstaltninger ligger dels i de andres adgang til at forlange skifterettens indskriden, hvorved beslutningsmyndigheden i mangel af enighed mellem lod-eierne gaar over til skifteretten¹¹⁾, dels deri, at sameiernes gjensidige agtsomhedspligt maa antages at begrunde erstatnings-ansvar for den lodeier, der volder boet tab ved ugrundet at modsætte sig nødvendige eller gavnlige foranstaltninger¹²⁾.

¹¹⁾ Jfr. nedenfor § 26.

¹²⁾ At ingen foranstaltning under skiftet kan iværksættes, naar arvingerne ikke er enige, antages ogsaa af Deuntzer Skifteret p. 726 jfr. sames Arveret p. 182. Derimod antager Schweigaard p. 263 (353) og Platou p. 310, at majoriteten binder minoriteten. Den sidste sonder ikke mellem offentligt og privat skifte. Den første udtaler: «Er der spørgsmaal om et valg mellem flere fremgangsmaader, af hvilke ingen gaar ind under en saadan bindende regel (nemlig forskrifterne om realisationsmaaden) saasom om at antage en bestyrer af boets anliggender istedetfor at lade dem besørge ved arveladerens betjente, om at fortsætte en fabriksdrift til oparbejdelse af en beholdning raustofte istedetfor strax at standse den, vil flerhedens mening gøre udslaget. Denne sætning kan med saa meget mindre betænkelighed opstilles efter vore love, som det altid staar den misfornøiede frit for at lade boet overtage af skifteforvalteren, hvorfor hans undladelse af at gøre dette skridt med føie gjælder som en erkjendelse af, at han foretrækker at lade det gaa efter deres vilje, med hvem han ikke er enig.» Men hertil er at bemærke, at det er til liden betryggelse for vedkommende lodeier,

Den regel, at samtlige arvinger maa optræde i fællesskab, gjælder ogsaa i forhold til tredjemand. En retshandel, afsluttet alene af enkelte af arvingerne, binder ikke boet, med mindre den har sin berettigelse i grundsætningerne for *negotiorum gestio*.

Har den enkelte arving bestridt udgifter, der vedkommer fællesskabet, har han krav paa dækkelse af boet. Indbyrdes regreskrav begrundes selvfølgelig ogsaa, hvor en enkelt arving har betalt en større del af arvegjælden, end der forholdsmæssig falder paa hans arvepart (f. ex. i kraft af solidarisk ansvar i henhold til N. L. 5—2—84, jfr. følgende paragraf).

§ 9.

Særlig om arvingers forhold til kreditorer og legatarer¹⁾.

I. I forholdet til arvekreditorerne medførte det romerske universalsukcessionsprincip, at forpligtelserne gik over paa arvingen nøjagtig saaledes, som de havde paahvilet arveladeren. Arvingen heftede for arvegjælden ganske som for sine egne forpligtelser. For den germanske ret, der ikke kjendte det nævnte princip, var det en fremmed tanke, at kreditorerne skulde være nødte til at tage arvingen i arveladerens sted. Derfor var den oprindelige germanske regel, at arvekreditorerne — uden hensyn til, om deres fordringer var forfaldne eller ikke — kunde kræve betaling ved arvefaldet, og at arvingerne var pligtige til at betale gjælden, inden de skiftede boet. Undlod de dette, blev de personlig ansvarlige, ikke paa grund af nogen universalsukcession, men paa grund af et retsbrud eller efter omstændighederne en gjælds-overtagelse, der bevirkede, at arvegjælden blev at betragte som arvingernes selvpaadragne gjæld. Denne opfatning ligger endnu til

om han bagefter kan forlange skifterettens medvirkning, naar den foranstaltning, som han misbilliger, engang er truffen. — Den af Platou l. c. note 10 paaberaabte dom i Retst. 1870 p. 502 (Ugebl. f. lov. X p. 372), synes ikke afgjørende.

¹⁾ Hallager Arveret §§ 29—31; Platou Arveret §§ 26, 27 og 29; Schweigaard i Retst. 1871 p. 761 ff.; Deuntzer Arveret §§ 19 og 25 jfr. samme i Ugeskr. f. retsv. 1875 p. 305 ff. Se ogsaa Getz i Retst. 1878. p. 281 ff. (særlig om forholdet efter lovbogen); Brandt i Ugebl. f. lov. II p. 289 (om *beneficium inventarii*).

grund for lovbogen, hvis 5—2—14 udtrykkelig foreskriver, at al den bortskyldige gjæld skal betales, «førend nogen arve kand», uden at der gjøres nogen forskjel paa forfalden og uforfalden gjæld (jfr. ogsaa 5—3—84 i. f.). I løbet af forrige aarhundrede trængte imidlertid universalsukcessionsprincippet i det væsentlige igjennem²). Og det kan nu betragtes som en forlængst fastslaaet regel baade, at arvingen ingen særlig pligt har til at betale al arvegjæld ved dødsfaldet, og at den henstand, der tilkom arveladeren, ogsaa maa komme arvingen tilgode³).

II. Hvor der er flere arvinger, leder universalsukcessionens princip til, at de indtræder i gjældsforpligtelserne, eftersom de tager arv til. Hvor derimod arvingernes ret egentlig kun ansaaes at omfatte det beholdne bo, og hvor det derfor gjordes dem til pligt at aflægge gjælden, inden de skiftede boet, der var det naturligt at paalægge dem solidarisk ansvar, saafremt de undlod at opfylde denne pligt. Paa denne opfatning hviler ogsaa N. L. 5—2—84, der vistnok begynder med at opstille som hovedregel, at hver af de flere arvinger skal svare til arvegjælden «saasom han tager arv til», men som i slutningen paalægger arvingerne solidarisk ansvar ligeoverfor «den kreditor, der begjærer betaling af boen, førend den skiftes og maa den ei nyde». Denne bestemmelse staar fremdeles uophævet og ansees ikke berørt af den senere retsudvikling, der har gennem-

²) Se navnlig som teoretisk udtryk herfor Stampes udtalelser i præmisserne til fdl. 8 april 1768, Erklæringer V p. 365. Hvorvidt princippet allerede paa denne tid ogsaa var naaet til fuldt bevidst, praktisk anerkjendelse i retsbrugen, er maaske usikkert. Hambro i Tidsskr. f. retsv. 1892 p. 145—6 antager, at lovbogens regler i enhver henseende endnu er gjældende, hvor boet behandles af den offentlige skifteret (selv om fuldt gjældsansvar er overtaget af arvingerne), og at i dette tilfælde heller ikke i nutiden nogen sand universalsukcession finder sted. Det urigtige i denne opfatning kan først tilfulde belyses i et senere afsnit (se § 33). Her tør det være nok at henvise til, at II's opfatning vilde lede til den konsekvens, at der blev forskjel i henseende til arvegjældens forfald, eftersom skifteretten medvirkede ved boets opgjør eller ikke, hvilket er ganske uantageligt, da arvingernes materielretslige stilling ikke kan berøres af det processuelle moment, at de har tilkaldt skifteretten til ordningen af sit forhold.

³) Den regel, at al gjæld forfalder ved arveladerens død, hævdes dog endnu af Bang og Larsen p. 253—4 og Bornemann Arveret p. 292.

ført universalsukcessionsprincippet. Der kan dog spørges, om ikke denne retsudvikling ialfald maa have medført en forandring i henseende til regelens anvendelse paa uforfaldne fordringer. Naar man har opgivet lovbogens standpunkt, at al gjæld forfaldt ved dødsfaldet, synes det ubegrundet at give en kreditor med uforfaldent krav en fyldigere adgang til dækkelse, fordi han har fremsat sit krav paa et tidspunkt, paa hvilket han endnu ikke var beføiet dertil⁴). Den almindelige lære har imidlertid i henseende til arvingernes solidariske ansvar ikke sondret mellem forfaldne og uforfaldne krav⁵), ialfald forsaavidt kravet ikke er knyttet til en uvis betingelse. Konsekvensen heraf maa da naturligvis være, at hver af arvingerne, for at undgaa det solidariske ansvar, kan kræve, at den anmeldte uforfaldne fordring betales. Regler om beregning af mellemrente savnes, hvilket ogsaa taler imod den herskende opfatning.

Som det tidspunkt, inden hvilket en kreditor maa have anmeldt sig, for at undladelse af at fyldestgjøre ham skal medføre solidarisk ansvar, nævner N. L. 5—2—84 skiftets slutning⁶), og det er ganske ubegrundet, naar man hermed har villet ligestille udløbet af et præklusivt proklama⁷).

Uden hensyn til kreditors anmeldelse paalægger N. L. 5—2—84 de flere arvinger soldarisk ansvar i følgende tvende tilfælde: 1) naar arveladeren udtrykkelig har forpligtet sine arvinger en for alle og alle for en; 2) naar fordringen udspringer af ansvar, foranlediget ved, at den afdøde har siddet inde med nogen offentlig kasse eller med umyndiges midler.

⁴ Jfr. ogsaa Deuntzer i Ugeskr. f. retsv. 1875 p. 334—5 (jfr. Arveret p. 178—9), hvilken forfatter imidlertid for dansk ret antager, at skifteloven af 1874 § 53 har løst spørgsmaalet i afvigende retning. Se ogsaa Schlegel p. 430—1.

⁵ Platou l. c. p. 284; Hallager l. c. p. 166; Schweigaard l. c. p. 764. Den sidstnævnte forfatter lægger imidlertid den afgjørende vægt paa, at lovbogen selv ikke sonder mellem forfaldne og uforfaldne fordringer, og overser saaledes den forandring, som retsudviklingen paa dette punkt har medført.

⁶ Jfr. nærmere herom § 11.

⁷ Se Deuntzer i U. f. r. 1875 p. 333 og Arveret p. 177; Platou p. 282—3.

Derimod bevirkes ingen forandring i de af loven opstillede regler om arvingernes ansvar i forhold til kreditorerne derved, at de har truffet indbyrdes aftale om gjældens fordeling. Paa saadanne aftaler finder de almindelige regler om gjældsovertagelse anvendelse⁸⁾, hvilke leder til, at de ikke binder kreditor, med mindre han har givet sit samtykke til den, men berettiger ham til direkte at søge den arving, der har overtaget gjælden, saalænge aftalen ikke er omgjort (jfr. N. L. 5—2—18)⁹⁾.

III. En konsekvent gennemførelse af universalsukcessionsprincippet medfører, at en arvekreditor ligeoverfor arvinger, der har overtaget gjælden, har samme materielretslige adgang til at søge dækkelse af arvingens egne personlige midler som af arveboet. Dette danner ikke udad nogen formueretlig enhed, som kreditor først har at holde sig til, inden han kan søge de enkelte arvinger¹⁰⁾. Hvor der er flere arvinger, vil imidlertid hans adgang til at erholde udlæg i arveboet være underkastet andre processuelle betingelser end adgangen til at gøre exekution i arvingernes private midler. Den førstnævnte adgang staar ham kun aaben: 1) naar han har erhvervet dom over eller exigibelt forlig med arveladeren, hvorved erindres N. L. 1—22—40 om nødvendigheden af appel til stadfæstelse, saafremt dommen er en underrettsdom¹⁰⁾; 2) naar han har erhvervet en dom over samtlige arvinger under ét. Betingelsen for at kunne faa en saadan dom er imidlertid, at arvingerne kan sagsøges ved samme værneting; og da vor ret udenfor det i N. L. 1—2—18 omhandlede tilfælde ikke kjender noget *forum hereditatis*¹¹⁾, vil det være tilfældigt, om saadan adgang staar aaben.

⁸⁾ Platou l. c. p. 278—9; Hagerup i Retst. 1886 p. 349—353; Schweigaard i Retst. 1871 p. 766. Om fd. 26 oktbr. 1792 sidste p. se nedenfor § 32.

⁹⁾ Se Deuntzer U. f. r. 1875 p. 330 ff. og Arveret p. 180, hvor den modsatte, af Bornemann Arveret p. 296 forfægtede opfatning er gjendrevet. Se ogsaa Platou l. c. p. 284—5.

¹⁰⁾ Anden del p. 279—80.

¹¹⁾ Jfr. iøvrigt Schweigaard Retst. 1871 p. 763, hvor et arveværneting ogsaa er antaget for det tilfælde, at arvingen ikke har nogen bopæl indenfor rigets grænser. I endnu videre udstrækning er et *forum hereditatis* antaget af Kall i Nyt jur. arkiv III—1 p. 103; se imidlertid mod denne forf. Schlegel p. 426.

En dom, erhvervet enten over arveladeren eller over samtlige arvinger, kan exekveres ikke blot i arveboet, men i arvingernes særlige midler¹²⁾.

Har en arvekreditor alene faaet dom over den enkelte arving, er han stillet ganske som en af arvingens særlige kreditorer. Han kan — overensstemmende med det p. 39 udviklede — alene gjøre udlæg foruden i arvingens særlige midler i hans nettoandel i boet (N. L. 1—22—32).

Om de hindringer, der stiller sig i veien for en kreditors adgang til exekution i arveboet, hvor dette er overtaget af skifteretten, vil blive talt i §§ 32 og 33.

IV. Den konsekvente gennemførelse af universalsukcessionsprincippet kan i en dobbelt retning lede til ubillighed: ligeoverfor arvingen, for hvem arven paa denne maade kan blive en kilde til gjældsforpligtelser, der overstiger værdien af de ham tilfaldne eiendele, og ligeoverfor arvekreditorerne, der kan berøves sin adgang til dækkelse ved, at arveboet overtages af en arving, der forøder det uden at betale arvegjælden. Den romerske ret indførte først under Justinian i det saakaldte *beneficium inventarii* et botemiddel mod den førstnævnte ubillighed¹³⁾, medens allerede den prætoriske ret havde givet arvekreditorerne et *remedium* mod fare ved at faa en insolvent eller ødsel arving til skyldner i adgangen til at kræve arvemidlerne afsondrede til dækkelse for de nævnte kreditorer (det saakaldte *beneficium separationis*)¹⁴⁾.

I vor ret indførtes det førstnævnte *beneficium* ved fd. 8 april 1768, hvorom mere i følgende nummer, medens et *beneficium separationis* er ukjendt baade i vor lovgivning og vor retspraxis udenfor det i fd. 18 marts 1720 kap. 2 § 18 omhandlede tilfælde, hvor statskassens krav paa en offentlig regnskabsbetjents

¹²⁾ Jfr. dog for dansk ret Schlegel p. 425—6; Deuntzer i U. f. retsv. 1875 p. 329. — Jfr. her ogsaa Schweigaard l. c. p. 765, hvor det antages, at en dom, lydende paa arveladeren, maa kunne exekveres umiddelbart i boet, uden at arvingens bopæl efter regelen i N. L. 1—22—19 og 20 først behøver at hjemsesøges.

¹³⁾ c. 22. C. 6. 30.

¹⁴⁾ D. 22. 6. C. 7. 72.

bo er sikret ved, at «ingen indførsel eller udlæg» maa ske i boet, før statskassen er dækket¹⁵). Ikke desto mindre har man i nyere tid i teorien villet hævde tilværelsen af en almindelig afsondringsret for arvekreditorerne ligeoverfor den insolvente arving¹⁶). Men uden lovhjemmel lader det sig ikke gjøre at opstille en saadan ret¹⁷). *Beneficium separationis* er, hvor indlysende end dets billighed kan erkjendes at være, et fuldstændig positivretsligt institut, der ligesaa lidt som *beneficium inventarii* lader sig udlede af almindelige retsgrundsætninger¹⁸). Man kan ikke i anden forstand sige, at det udgjør et «organisk led i universalsukcessionen»¹⁹) end man kan sige dette om ethvert institut, der efter almindelige legislative betragtninger er ønskeligt som supplement til et andet institut. Denne positiv-

¹⁵ Jfr. forøvrigt om denne bestemmelse Schweigaard p. 81 (184—5).

¹⁶ Fra først af er denne mening fremsat af Schweigaard p. 79—81 (183—4), hvis udtryk dog er tvivlende (den tvivlsgrund, at *beneficium separationis* ligger udenfor loven, er, heder det, vist ikke afgjørende, efterat det er kommet saa vidt, at man før loven af 6 juni 1863 paa egen haand har tilladt sig at tvinge den uvederhæftige skyldner selv til at taale konkurs paa forlangende af en kreditor. Efterat man har sluttet en saadan kamel vilde negtelse af separation være at udsie myggen., jfr. hermed paragrafens overskrift «Tvivlsomme konkursgrunde.». Mere kategorisk er tilværelsen af et saadant *beneficium* hævdet af Getz i Retst. 1878 p. 285 note ***), hvor dog spørgsmaalet kun er berørt i forbigaaende, samt især af Platou p. 288. — Ældre forfattere negtede derimod dets tilværelse, se allerede Højers Juridiske kollegium p. 407; se ogsaa Hallager Arveret p. 171 (ældre udg. p. 156); og den danske teori forholder sig fremdeles afvisende til det, se især Deuntzer Skifteret p. 558, 559—60. Det er heller ikke optaget i den danske skiftelov af 1874. Den norske arvelovkommission drøftede spørgsmaalet om optagelse af *beneficium separationis*, men forkastede det; se dens Indst. p. 99. Se ogsaa «Betænkning afgiven (af Collett, Hallager og Lasson) efter justitsdepts op'ordring om hvorvidt stervboer bør kunne deles uden mellemkomst af off. autoritet (1848) p. 21—2.

¹⁷ Det samme antages i svensk ret, hvor man heller ikke har lovbestemmelser derom; se Landtmannson Om konkursbo p. 63.

¹⁸ Ogsaa de romerske jurister fremhæver institutets karakter af et paa billighedsbetragtninger hvilende positivretsligt *remedium*. se fr. I § 1 D. 42. 6. Særlig traadte dette frem deri, at remediet her bevilgedes af prætor efter en *causæ cognitio*, en undersøgelse af, om ogsaa i det konkrete tilfælde billighed talte derfor; se fr. I § 14 D. *cod.*

¹⁹ Platou l. c. p. 290.

retslige karakter bliver især klar, naar man holder sig for øie de mange spørgsmaal, som institutet fremkalder, og som det er umuligt med sikkerhed at besvare uden al støtte i lov eller sædvane. Dette viser sig allerede med hensyn til betingelserne for institutets anvendelse: Den romerske ret lod det, som i note 18 fremhævet, komme an paa det enkelte tilfældes beskaffenhed. De, der hos os har anbefalet *beneficium separationis*, kræver som betingelse for dets anvendelse bevist uvederheftighed hos arvingen²⁰). Men det er usammenhængende, ligesom det er en ganske utilfredsstillende hjælp for arvekreditorerne kun at beskytte dem mod arvingens allerede tilstede-værende insolvents, men lade dem uden al betryggelse mod de farer, der kan true dem fra, at arvingen er belastet med store endossementsforpligtelser eller er indviklet i en række hazardøse foretagender eller spekulationer, der naarsomhelst kan medføre uvederheftighed²¹).

De lovgivninger, der har adopteret *beneficium separationis*, har begrænset adgangen til at benytte det til en vis kortere tidsfrist. Det synes ogsaa indlysende, at det vil være en stor urimelighed og ubillighed, om arvekreditor mange aar efter arvefaldet, efterat arveboets midler gennem lange tider har tjent som grundlag for arvingens personlige kredit, skulde kunne kræve udsondret til udelukkende dækkelse for sig enhver gjenstand (f. ex. en fast eiendom), som kunde paavises at have tilhørt arveboet.

Videre maa spørges, om beneficiets benyttelse i tilfælde, hvor der er en flerhed af arvinger, forudsætter, at samtlige er uvederhæftige, eller om det er nok, at en enkelt er det. Dette hænger imidlertid sammen med spørgsmaalet om, hvorledes man her tænker sig beneficiet gennemført. Dels har det været antaget, at dets benyttelse ledede til en behandling af arveboet

²⁰) Jfr. Schweigaard p. 80 (p. 183—4). Platou l. c. har ikke udtalt sig om dette spørgsmaal.

²¹) Den tyske borgerlige lovbog § 1981 lader det komme an paa, om arvekreditorernes dækkelse trues ved arvingens forhold eller ugunstige fornuetsforfatning.

af samme art som den, der indtræder, naar en arving benytter *beneficium inventarii*²²⁾; og fra dette standpunkt har regelen været formuleret derhen, at en enkelt arving angribelighed har samme virkning som alles²³⁾. Dels har man ment, at beneficiet altid alene kunde benyttes ligeoverfor den enkelte arving, saaledes at det, der skal udsondres, ikke er det hele bo, men alene den del, der tilfalder eller er tilfalden den enkelte angribelige arving²⁴⁾. Denne mening støder imidlertid paa forskellige vanskeligheder. I formel henseende er det umuligt at angive, hvilke regler der skal komme til anvendelse paa behandlingen af de udsondrede midler. Konkurslovens forskrifter, der jo iøvrigt forudsætter et insolvent bo, kan kun anvendes i de i denne lov selv anordnede tilfælde. At dens angivelse af konkursgrundene ligeoverfor en levende skyldner er udtømmende, har aldrig været betvivlet. Og de i skiftelovgivningen og frdn. 8 april 1768 indeholdte regler knytter sig til behandlingen af et helt dødsbo, ikke en vilkaarlig brøkdæl af et saadant. I materielretslig henseende maa følgende fremhæves: En regel som den heromhandlede kunde lettere komme til anvendelse i den romerske ret, hvor arveboets rettigheder og forpligtelser *ipso jure* fordeltes paa arvingerne, end i norsk ret, hvor hver enkelt arving ikke har nogen forfølningsret over sin kvotapart af de enkelte til arven hørende eendele, og hvor det, som han faar udlagt paa sin lod, i regelen ikke er de til arven hørende individuelle gjenstande, men en kvotapart af de pengebeløb, for hvilke disse ved salg er udbragte. Om en udsondring af de individuelle pengestykker, der er udbetalte ham, kan der i regelen ikke blive tale; og der

²²⁾ Saaledes Schweigaard l. c. — Dette er ogsaa den tyske borgerlige lovbogs standpunkt, se § 1981.

²³⁾ Antager man, at alle arvekreditorer, ogsaa de, hvis fordringer ikke er forfaldne, forpligter arvingerne solidarisk ved at melde sit krav, er dog denne sætning, selv med det givne udgangspunkt, ikke uomtvistelig. Ti det kan da siges, at enhver kreditor er tilstrækkelig betrygget, naar en af arvingerne er fuldt solvent.

²⁴⁾ Se Platou l. c. p. 294, som herfor paaberaaber sig den romerske ret, men derved overser den forskellige maade, hvorpaa efter denne de flere arvingers forhold til boet var ordnet, jfr. det følgende i teksten.

kan selvfølgelig ikke uden videre indrømmes arvekreditorerne en ret til at udsondre et tilsvarende beløb²⁵⁾. — Ogsaa det solidariske ansvar, der paahviler de enkelte arvinger ligeoverfor de anmeldte arvefordringer, volder vanskelighed. Det synes ubilligt mod arvingens særlige kreditorer, at hans andel i arvemidlerne skal anvendes til fortrinsvis dækkelse af arvefordringernes hele beløb mod en maaske usikker regres til medarvingerne. Særlig ubilligt bliver dette, hvis man antager at arvekreditorer, der har forlangt *beneficium separationis*, ogsaa kan holde sig til arvingens særskilte midler. Og naar arvingen har overtaget gjælden, synes det vanskeligt uden lovhjemmel at begrænse ansvaret til arvemidlerne²⁶⁾.

Som man ser, aabnes der ved denne art lovmageri uden lovgivning døren for de mest indgribende tvivlsmaal og meningsforskjelligheder.

Det lader sig heller ikke paastaa, at man ved antagelsen af et *beneficium separationis* i vor ret kun giver arvekreditorerne i en modificeret form, hvad der tilkom dem efter vor ældre ret²⁷⁾. Ti denne indrømmede ikke arvekreditorerne nogetsomhelst særegt retsmiddel til at hindre sammenblandingen af arvemidlerne med arvingens egne midler og begges anvendelse til dækkelse af arvingens egne kreditorer. Virkningerne af, at arvingerne ikke betalte arvegjælden, var kun det solidariske ansvar, der fremdeles bestaar ialfald for den forfaldne arvegjæld²⁸⁾. Arvekreditorer med uforfaldne krav er vistnok ugunstigere stillede nu end efter lovbogen. Men ved at indrømme dem *beneficium sepa-*

²⁵⁾ Det fortjener her at fremhæves, at i den tyske ret ansees konkurs over den enkelte arvelod uforenelig med, at forholdet mellem flere medarvinger er ordnet som et «Gemeinschaft zur gesamten Hand»; se L. Seuffert *Deutsches Konkursprozesrecht* (1899: p. 68.

²⁶⁾ Jfr. dog Platon l. c. p. 295. De romerske jurister var uenige om dette spørgsmaal; se paa den ene side fr. 5 D 42. 6, paa den anden fr. 3 § 2 *cod.*

²⁷⁾ Platon l. c. p. 292.

²⁸⁾ Af denne grund er det hos Platon l. c. note 37 udviklede ikke træffende. Den der citerede ytring af Schweigard om sædvanemæssig ret, grundet paa vildfarelse, lader sig allerede af den grund ikke anvende, at sætningen selv — som paapeget foran § 5, note 4 — er urigtig.

rationis vilde man give dem noget andet og mere end lovbogen indrømmede dem²⁹⁾.

V. Med den ældre germanske rets opfatning af arvingens stilling stemte det egentlig bedst, at arvingens ansvar for gjælden ikke strakte sig ud over de arvede midler; og denne regel findes saavel i ældre norsk³⁰⁾ som i ældre tysk ret³¹⁾. Den ældre danske ret paalagde derimod arvingen tuldt ansvar³²⁾; og denne regel gik over i lovbogen, der stillede arvingen valget mellem enten at fragaa baade arv og gjæld, hvilket ledede til konkursbehandling (N. L. 5—13—29 ff. jfr. konkurslovens § 108), eller overtage fuldt ansvar. Den vanskelighed, som derved beredtes arvingen, søgte man først at hjælpe paa gennem en udvidelse af betænkningstiden (*jus deliberandi*)³³⁾. Men utilstrækkeligheden af denne udvei var meget følelig; og ved frdn. af 8 april 1768 aabnedes der arvingerne adgang til at fri sig for et gjældsansvar, der oversteg arveboets kræfter.

Det nævnte lovbud knyttede imidlertid ikke sin reform til den ældre nationale norske ret, men til den romerske ret, hvis universalsukcessionsprincip. som foran paapeget, ved denne tid havde faaet indpas i vor ret, og hvis *beneficium inventarii* var forordningens forbillede³⁴⁾. I den nærmere udformning af institutet afveg forordningen imidlertid ikke uvæsentlig fra sin kilde. Medens den romerske ret som betingelse for det begrænsede ansvar kun krævede, at beneficialarvingen skulde op-

²⁹⁾ Jfr. dog Getz i Retst. 1878 p. 285, der antager, at lovbogen hjemlede arvekreditorerne en ret til forlodsdækning af arvemidlerne. Noget særligt middel til at gøre en saadan ret gjældende direkte med hensyn til selve arveboet anviser lovbogen imidlertid ikke. — Om det tilfælde, at arvingens bo ved arvefaldet er under konkursbehandling, se forøvrigt nedenfor i § 20.

³⁰⁾ Gulatingsl. kap. 115; Magnus Lagb. V. 12.

³¹⁾ Stobbe Handb. V. § 285.

³²⁾ Jydske lov I—26; jfr. Matzen Retshistorie, Arveret § 31.

³³⁾ Frdn. 4 marts 1690 og 19 aug. 1735 jfr. N. L. 5—13—28. Jfr. for den romerske ret § 5 I. 2. 19.

³⁴⁾ Forordningens forfatter generalprokurør Stampe har selv gjort rede herfor i den betænkning, der ligger til grund for lovbudets udfærdigelse; se hans Erklæringer V p. 372 ff.

tage en med en vis autenticitet udstyret fortegnelse over arve- midlerne (*inventarium*), men forøvrigt overlod ham selv saavel forføiningen over boet som betalingen af gjælden, paalægger frdn. 1768 arvingen at afholde sig fra al befatning med boet og «overlade sammes behandling til vedkommende øvrighed, hvem det efter loven tilfalder at forrette skiftet». Disse udtryk har givet anledning til adskillig uklarhed med hensyn til denne be- handlingens egentlige karakter, hvorom mere i følgende kapitel (§ 24). I materielretslig henseende er imidlertid dels de forud- sætninger, der ligger til grund for lovens ordning, dels dens egne udtrykkelige ord fuldkommen klare: Gjældens aflæggelse skal ikke som efter den romerske ret foregaa ved en særforfølgning fra kreditorernes side, hvorunder et tilfældigt forsprang i tid betingede en forskjellig adgang til dækkelse; men samtlige kre- ditorer skal indkaldes; og hvor boet er utilstrækkeligt, skal dækkelsen ske forholdsmæssig. Herved vil det særlig under den nuværende proklamaordning (jfr. følgende paragraf) blive et sjelden forekommende undtagelsestilfælde, at der efter det of- fentlige opgjør af boet opdukker fordringer, som kan gøres gjældende mod arvingerne³⁵). Hvor dette tilfælde indtræffer, bestemmer forordningen, at arvingen ikke skal have videre an- svar end til udbetaling af «det, han ifølge lodseddels i arv har bekommet, og det uden at svare nogen rente eller revenu deraf for den tid, han har besiddet det»³⁶). Dette ansvar knytter sig ikke til de individuelle gjenstande, som er arvingen udlagte, men til vedkommende lods værdi, udtrykt i penge. At han har for- ødt sin arv eller ved ulykkeshændelse har tabt denne, befrir ham ikke fra ansvar. Er der flere arvinger, synes de almindelige regler i N. L. 5—2—84 om ansvarets fordeling at maatte komme

³⁵) Det vil kunne opstaa, naar behandlingen omstødes paa grund af feil ved proklamaet, der gjør dette uforbindende for kreditorerne, samt i tilfælde, hvor vedkommende fordring overhovedet ikke berøres af præklusion (jfr. følgende paragraf).

³⁶) En konsekvens af arvingens ubetingede pligt til at lade alle boets aktiver fortrinsvis anvendes til dækkelse af arvegjælden er, at en konfusion ikke ubetinget indtræder, hvor arvingen selv er boets skyldner, jfr. foregaaende paragraf, note 7.

til anvendelse; og har i henhold til disse den ene arving udredet mere end, der falder paa hans lod, har han efter det udtrykkelige bud i fdn. 1768 regres til sine medarvinger. Ligeoverfor de kreditorer, der under det offentlige opgjør har faaet en fuldere dækkelse, end der vilde have tilkommet dem, om der havde kunnet tages hensyn til den senere opdukende kreditor, har denne intet regreskrav, med mindre han ved appel har omstødt boets behandling³⁷⁾.

Forøvrigt bemærkes om det tilfælde, at der er flere arvinger: Hver af disse kan isaafald benytte *beneficium inventarii*. Regelmæssig bevirktes herved, at ansvaret for samtliges vedkommende begrænses paa den foran omhandlede maade. Dette er dog ingen retsnødvendighed. Det er vel muligt, at ansvaret kun bliver begrænset for den ene, medens andre kan have overtaget fuldt ansvar f. ex. ved allerede før skifterettens overtagelse af boet at have «skaltet og valtet» med dette.

VI. Med hensyn til arvingernes ansvar ligeoverfor legatarerne bestemmer arvelovens § 46, at det er det samme som ligeoverfor kreditorerne, dog at disse sidste «i tilfælde af, at boet paa skifte viser sig utilstrækkeligt, har fortrinsret.» Denne regel tiltrænger i flere henseender en nærmere belysning:

1) For at arvingens ansvar ligeoverfor legatarer skal være begrænset til arveboets midler, maa han regelmæssig benytte den i fdn. 8 april 1768 anviste fremgangsmåde. Før arveloven maatte man vistnok være berettiget til at opstille som en i forholdets natur begrundet sætning, at en arvelader ikke *mortis causa* kunde disponere over mere end sit beholdne bo, uden at arvingens overtagelse af arven kunde antages at medføre nogen større ret for legatarerne³⁸⁾. Denne naturlige betragtning maa ogsaa fremdeles tillægges sin vægt i det nedenfor i § 19—II omhandlede tilfælde, hvor legaterne er paalagt en gjenlevende ægtefælle. Og der synes at være grund til at antage det samme, hvor arvingerne ved arvens overtagelse var ubekjendte

³⁷⁾ Jfr. nedenfor § 43—II; Platou Arveret p. 337.

³⁸⁾ Jfr. Deuntzer Ugeskr. f. retsv. 1870 p. 806—7 og sammes Arveret p. 227—9.

med legatet og saaledes faktisk var afskaarne fra af hensyn til dette strax at benytte *beneficium inventarii*. Ti det er altfor urimeligt, at arvingen skal være nødt til at lade boet behandle af skifteretten udelukkende af hensyn til den mulighed, at der senere kan opdukke et testament, hvorved der er uddelt legater til et større beløb, end boet kan bære.

2) Den regel, at kreditorerne skal fyldestgøres før legatarerne, gjælder efter arvelovens § 46 kun, hvor «boet paa skifte viser sig utilstrækkeligt». Herved kan alene sigtes til et opgjør af boet efter reglerne i fdn. 8 april 1768 (ligegyldigt, om der er flere arvinger eller kun én, i hvilket sidste tilfælde der jo ikke kan blive tale om noget «skifte»). Regelen har ingen anvendelse, hvor arvingerne har overtaget det fulde gjældsansvar, uden hensyn til, om de skifter privat eller ved skifterettens medvirkning. Boets utilstrækkelighed faar nemlig her ingen selvstændig betydning for kreditorerne, der ogsaa har arvingens egne midler at holde sig til; og om det tilfælde, at ogsaa disse er utilstrækkelige (konkurs over arvingens bo), handler arveloven ikke. Et andet spørgsmaal er det, om kreditorerne efter grundsætningerne for *actio Pauliana* kan omstøde en udbetaling af legater, der er skeet af en insolvent arving. Dette spørgsmaal vil man maaske efter grundsætningen i N. L. 5—13—44 besvare bekræftende under den forudsætning, at arvingen ved overtagelsen af legatet (tiltrædelsen af arv og gjæld) blev insolvent, eller at en forhaandenværende insolvents derved forværredes og legataren ved legatets modtagelse var vidende herom. En saadan omstøelsesret vilde imidlertid ikke kunne begrænses til arvekreditorerne, men maatte tilkomme samtlige arvingens kreditorer³⁹).

³⁹ Medens Arvelovens Motiver (p. 100) og Hallager Arveret p. 182—3 negter kreditorerne enhver ret til at søge fyldestgørelse i legatarne, hvor arvingerne har overtaget arv og gjæld, vil derimod Hambro (Tidsskr. f. retsv. 1892 p. 171—2 noten) og Platou (l. c. p. 305) give arvekreditorerne en ret til at søge legatet tilbage, naar arvingen har udredet dette, uagtet arven og arvingens egen formue ikke bliver tilstrækkeligt til at dække disse kreditorer, og baade arving og legatar var vidende herom. Men hertil er at bemærke: 1) Under den anførte forudsætning er arvingen

3) Opdukker der en legatar, efter at arveboet har været underkastet offentligt opgjør overensstemmende med fdn. 8 april 1768, vil han kunne holde sig til det arvingen udbetalte overskud efter samme regel som for kreditorer gjældende. Derimod er hans adgang til at søge de legatarer, der har faaet mere, end de skulde have havt, om der var bleven taget hensyn til ham, betinget af behandlingens omstødelse ved appel⁴⁰⁾.

Opdukker der en kreditor, som ikke ved det arvingerne udbetalte overskud kan opnaa fuld dækkelse, kan der spørges, om hans adgang til at holde sig til legatarerne er betinget af behandlingens omstødelse ved appel, paa samme maade som en kreditor, der paastaar, at andre kreditorer har faaet for

insolvent, og udredelsen af legatet gaar da ikke blot ud over arvekreditorerne, men ogsaa over arvingens egne kreditorer; og i N. I. 5-13-44, som de nævnte forfattere paaberaaber sig, savnes ethvert holdepunkt for mere at beskytte den ene klasse kreditorer end den anden. 2) Det afgjørende tidspunkt kan ikke være legatets udredelse, men arvingens overtagelse af pligten til at udrede det. Var arvingen fuldt solvent, da han tiltraadte arven, ligger der ikke i overtagelsen af nævnte pligt nogen svig mod hans kreditorer; og den gyldig overtagne forpligtelse maa han naturligvis opfylde. Der lader sig ikke her som ved et gavetilsagn opstille den almindelige grundsætning, at tilsagnets opfyldelse maa ansees betinget af, at gaven ikke fremkalder insolvents. (Jfr. Getz Kreditorernes adgang til at omstøde sin skyldners retshandler i Rt. 1881 kap. I § 2 nr. VI og kap. II § 5 nr. VII.) At lægge vægten paa forholdene ved et senere tidspunkt end arvens overtagelse vilde ogsaa af den grund være urimeligt, at det isaaafald let vilde kunne hænde, at legatet blev omstødt paa grund af arvingens insolvents, uagtet arveboet oprindelig vilde have været fuldt tilstrækkeligt til at bære legatet. — Det bør forøvrigt fremhæves, at den i teksten antagne mening (ligesom ogsaa den af de nysnævnte forfattere forfægtede) leder til, at den legatar, der er tillagt en bestemt gjenstand, vil kunne blive forskjellig stillet, eftersom testamentets mening er umiddelbart at overføre eiendomsretten til legataren (*legatum per vindicationem*) eller at paalægge arvingerne en obligatorisk pligt til at skaffe legataren tingen. I første tilfælde vil legatet vistnok ikke kunne angribes uden, hvor arveboet kommer under skiftebehandling efter fd. 1768. Dette maa fra de foran nævnte forfatters standpunkt, der hævder en særstilling for arvekreditorerne, fremtræde som en umotiveret inkonsekvens. Fra det her forsvarede synspunkt, der lægger vægten paa arvingens forhold til hans samtlige kreditorer ved legatets overtagelse, forklares forskjellen ganske naturligt. — Jfr. forøvrigt mod kreditorernes ret til at afkræve legatarerne, hvad de har faaet, ogsaa Deuntzer Arveret p. 231-2.

⁴⁰⁾ Jfr. foran p. 52 og nedenfor § 43.

meget paa grund af, at han er sat ud af betragtning, kun gennem appel kan faa en udjævning iværksat. Dette spørgsmaal maa erkjendes at være tvivlsomt. Det besvares vistnok rettest benægtende for bolegatarers vedkommende, medens arvelovens § 46, hvorved legatarer, der er indsat for bestemte summer eller gjenstande, ligestilles med kreditorer (kun med en lavere prioritet end disse), for saadanne legatarers vedkommende nærmest leder til at antage appel nødvendig⁴¹⁾.

4) Er der flere arvinger, og legatet ikke er paalagt en enkelt arvelod, bliver regelen i N. L. 5—2—84 at anvende. Dette skulde lede til, at arvingerne heftede i forhold til sin arvelod, med mindre legatarerne inden skiftets slutning «begjærer betaling af boet og maa den ei nyde», i hvilket tilfælde der skulde indtræde solidarisk ansvar. Denne sidste bestemmelse passer imidlertid forsaavidt mindre godt paa legatarer, som det vil være mere tilfældigt, om disse har kundskab om testamentet, medens derimod arvingerne regelmæssig vil have saadan og i saa tilfælde har den pligt at give legatarerne underretning derom. Man har derfor i vor ret været tilbøielig til i alle tilfælde at betragte arvingerne som solidarisk ansvarlige for legaterne, idet man paa en maade har anseet «testamentet som en anmeldelse, gjort af arveladeren selv»⁴²⁾. Det rigtige er vistnok ogsaa regelmæssig at gaa ud fra som arveladerens mening, at de legater, der forfalder ved dødsfaldet, skal udredes af arvingerne, inden boet skiftes, og at disse ved tilsidesættelse af den dem saaledes paahvilende pligt bliver solidarisk ansvarlige for legaterne. Dette kan derimod ikke gjælde, hvor legatet først skal fyldestgøres efter en vis tids forløb og arveladeren ikke for at sikre legataren har truffet nogen særlig forføining, som arvingerne har tilsidesat. Hermed stemmer ogsaa arvelovens § 47⁴³⁾, der

⁴¹⁾ Jfr. dog Platou Arveret p. 336—7; Deuntzer p. 231 og, som det synes, ogsaa Arvelovskomm.s indstilling p. 100 (se derimod Skifteudk. mot.; p. 6).

⁴²⁾ Schweigaard Retst. 1871 p. 765—6; Hallager Arveret p. 174 ff. Platou l. c. p. 299; Deuntzer Arveret p. 226—7 (derimod samme i Ugeskr. f. Retsv. 1870 p. 787—8).

⁴³⁾ Jfr. om denne mere nedenfor § 41—II.

for det tilfælde, at legatet bestaar i livrente, føderaad eller anden indtægt, udtrykkelig kun paalægger arvingerne proratarisk ansvar. Heller ikke kan det solidariske ansvar antages begrundet, hvor arvingernes undladelse af at betale legatet har sin grund i ubekjendtskab med testamentet⁴⁴). At arvingerne kun svarer *pro rata*, hvor legataren paa grund af fraværelse er sat ud af betragtning ved skiftet, er udtrykkelig foreskrevet i l. 12 oktbr. 1857 § 27.

VII. En særegen stilling midt imellem et gjældskrav og et arvekrav indtager efter l. 6 juli 1892 § 18 kravet paa underholdningsbidrag til arveladerens uægte barn. Dette bliver at fyldestgjøre foran legatarerne. Er vedkommende barn selv legatar eller arving, kommer det i afdrag i hans legat eller arvelod⁴⁵). Kravet behandles ogsaa forsaavidt forskjelligt fra legaterne, som arvingerne kun har at udrede det, naar begjæring derom fremsættes inden proklamaets udløb eller, om proklama ikke er udfærdiget, inden 6 maaneder efter dødsfaldet. Skifter arvingerne boet uden at betale fordringen, hæfter de solidarisk overensstemmende med almindelige regler.

Fra arvegjælden adskiller den heromhandlede forpligtelse sig derved, at den først bliver at opfylde, «efterat fordringshaverne er fyldestgjorte». Denne bestemmelses anvendelse er klar, hvor boet behandles overensstemmende med fdn. 8 april 1768. Har arvingerne overtaget arv og gjæld i ubekjendtskab med, at der paahvilede arveladeren underholdningsbidrag, synes de at maatte kunne fri sig for personligt ansvar udover arve midlerne ved bevis for boets tilstand.

§ 10.

Fortsættelse. Prækusivt proklama¹).

I. Det vil altid være naturligt for arvingerne at nære ønske om inden en rimelig frist at komme til kundskab om arvegjælden.

⁴⁴) Begge disse indskrænkninger opstilles ogsaa af Hallager l. c. p. 176 og 177.

¹) Jfr. Hallager-Aubert Den norske obligationsrets almindelige del (1887) § 53—5 (p. 314 ff.) og den der p. 314 note 3 anførte litteratur.

Paa lovbogens tid var behovet herfor saa meget stærkere, som dens forudsætning jo var, at al arvegæld skulde betaales, inden boet skiftedes. Til imødekommelse af dette behov anordnede N. L. 5—13—27 dels en bestemt frist, inden hvilken kreditorer, der ikke havde «haandskrift, kontrakt eller pant», uopfordret skulde melde sig, dels gav artikelen arvingerne adgang til at sætte haandskriftskreditorer en præklusiv frist. Disse lovbogens bestemmelser var dog i flere henseender utilfredsstillende. For det første savnede man forskrift om, hvilken virkning det skulde medføre, at kreditorer uden haandskrift udfod at anmelde sine krav. Dette spørgsmaal var i teorien omtvistet²⁾, og mangelen paa bestemmelser om dette vigtige punkt synes at have bevirket, at regelen blev tilsidesat i praxis³⁾. Dernæst var selve fristerne for arvingens proklama navnlig forsaavidt uheldig ordnede, som de for de udenrigske kreditorer var ganske ubestemte og forskellige for de enkelte kreditorer («otte uger efter at de i riget er indkomne»). Endelig var bekendtgjørelsesmaaden (tinglysning ved alle lagting) bekostelig og besværlig. Man greb derfor i praxis til det middel paa egen haand at opstille frister og vælge hensigtsmæssigere kundgjørelsesmidler. Da man imidlertid med fuld føie drog i tvivl den præklusive virkning af en saadan indkaldelse, opkom i løbet af forrige aarhundrede den praxis at søge bevilling til i proklamaerne at opstille andre frister og vælge andre kundgjørelsesmidler end de i lovbogen anordnede. Disse bevillinger, der snart blev kurante og som ved pl. 26 oktbr. 1792 blev erklæret uforholdne i smaaboer, var saaledes i virkeligheden, forsaavidt gjældsovertagende arvingers proklama angik, ikke bevilling til overhovedet at udstede et saadant — hertil behøvedes jo ingen bevilling, da hjemmelen laa i N. L. 5—13—27 —, men til at fravige de i dette lovsted opstillede regler for frister og bekendtgjørelsesmaader. Ved siden af

²⁾ Se Hansen p. 148; Bornemann Arveret p. 289; Hallagers Obligationsret (1ste udg.) I p. 178; Schweigaard i Retst. 1871 p. 761; Deuntzer p. 635.

³⁾ Deuntzer p. 636.

disse bevillinger opkom imidlertid i løbet af forrige aarhundrede ogsaa bevilling til at udstede præklusivt proklama udenfor det i loven omhandlede tilfælde; og i frdn. 23 mai 1800 III § 13 opstilles som kurante bevillinger til «proklamation for at indkalde kreditorer i stervboer, samt opbuds- og fallitboer». Saadanne bevillinger udstedtes i kraft heraf ogsaa, naar «stervboet» skulde skiftes med en enkemand, der selv var den personlige skyldner for gjælden.

Denne retstilstand vedvarede — med visse ved l. 24 juli 1824 indførte ændringer i henseende til bekendtgjørelsesmaaden — indtil l. 28 aug. 1851 ophævede nødvendigheden af bevilling til udstedelse af proklama og gav nye almindelige regler for frister og kundtgjørelsesmaade. Forudsætningen for denne lov synes at have været, at proklama fremtidig skulde kunne udstedes uden bevilling i alle tilfælde, hvor det tidligere var sædvanligt at erholde bevilling dertil⁴⁾. I de sidste aartier har der imidlertid med stor styrke gjort sig gjældende den opfatning, at adgangen til at udstede præklusivt proklama er lukket for den skyldner, der personlig har stiftet gjælden⁵⁾, en opfatning, der har faaet en vægtig støtte ved, at konkursloven af 1863 afskaffede præklusivt proklama paa hele konkursens omraade. Af dette standpunkt, der hviler paa en rigtig erkjendelse af det præklusive proklamas legislative begrundelse og dets derved givne naturlige begrænsning⁶⁾, vil vi have anledning til at gjøre vigtige anvendelser i det følgende underafsnit ved behandlingen af fællesboskitte. Vi indskrænker os i denne paragraf til fremstillingen af de regler, der gjælder for proklama, som udstedes i arveboer.

⁴⁾ Jfr. Hallager-Aubert l. c. p. 331—2.

⁵⁾ Jfr. Hallager-Aubert p. 334 ff. og det der citerede.

⁶⁾ Den vide anvendelse, som man tidligere gjorde af præklusivt proklama, beror vistnok for en væsentlig del paa den urigtige forestilling om dette instituts nødvendige sammenhæng med ethvert skifte, hvorom ogsaa l. 28 aug. 1851 i beg. bærer vidnesbyrd. Opklaringen af det rigtige forhold mellem begge instituter, der forøvrigt i sig selv skulde synes klart nok, skyldes især Schweigaards skrift om Konkurs og skifte.

Forskjellig fra et præklusivt proklama er en indkaldelse af kreditorerne, der ikke tilsigter at medføre nogen udslettelse af deres ret, der ikke efterkommer indkaldelsen. En saadan indkaldelse, til hvilken ingen retsvirkninger knytter sig, er ikke afhængig af særlige vilkaar og bør helst ikke benævnes proklama.

II. N. L. 5—13—27 handler, som foran nævnt, kun om arvinger, der har overtaget gjæld, hvilket fremgaar saavel af artikelens eget indhold som deraf, at først N. L. 5—13—30 omhandler forholdet ved gjældsfragaelse. For saadanne arvinger opstiller lovbogen ingen indskrænkning i adgangen til at udstede præklusivt proklama; og nogen forandring heri kan ikke antages at være tilsigtet ved det lidet overveiede udtryk i l. 28 aug. 1851, hvorved der forudsættes, at der kun bliver tale om proklama «i anledning af boers deling»⁷⁾. Det er klart, at en enearving har samme adgang til at udstede proklama som flere arvinger, uagtet der i første tilfælde ikke er tale om nogen bodeling. Og det kan heller ikke betvivles, at arvingerne, om de foretrækker det, kan vente med proklamaets udstedelse, til boet allerede er delt. Loven opstiller ingen præskriptiv tidsgrænse for adgangen til denne udstedelse; og ethvert forsøg paa ved fortolkning at supplere loven i denne henseende leder til vilkaarlighed⁸⁾.

Er der flere arvinger, har enhver af disse ret til at udstede præklusivt proklama, som faar lige virkning for alle, selv om det kun er udgaaet fra den enkelte.

Efterat forordningen af 8 april 1768 havde indført *beneficium inventarii* i en form, der paalagde retten at aflægge arvegjælden under ét og med iagttagelse af forholdsmæssig afkortning i tilfælde af boets insolvents, var der aabenbart behov for adgangen til ogsaa i saadanne boer at kunne udstede præclu-

⁷⁾ Jfr. Schweigaard p. 203 (299).

⁸⁾ Dette gjælder ogsaa den af Hallager-Aubert p. 327 opstillede indskrænkning, at proklamaet maa udstedes «snarest mulig efter det tidspunkt, da arvingerne maa ansees for at have vedgaaet arv og gjæld».

sivt proklama. Forordningen af 1768 gav dog ikke selv regler herom; og kunde ogsaa vanskeligt paabyde udstedelsen af proklama som ufravigelig regel, saalænge et saadant var forbundet med besvær og omkostninger, der vilde være uforholdsmæssige i alle de mange smaaboer, hvor gjæld fragikkes⁹⁾. Ved pl. 26 oktbr. 1792 blev imidlertid fremgangsmaaden i saadanne boer forenklet; og efter denne plakat, der bestemt forudsætter nødvendigheden af proklama i alle boer, der ikke falder ind under dens regler, har aldrig nødvendighed af proklama i gjældsfragaelsesboer været betvivlet; og l. 28 aug. 1851 maa derfor antages at angaa ogsaa disse tilfælde.

III. Hvad proklamaets indhold angaar, er følgende bestanddele væsentlige: 1) Betegnelse af den skyldner, om hvis gjæld der er tale. Ved siden heraf bør det ogsaa angives, om gjælden er overtaget af arvingerne eller ikke¹⁰⁾; men undladelsen heraf kan ikke ansees at betage proklamaet dets virkning. 2) Opfordring til kreditorerne til at melde sine krav i forbindelse med angivelse af, til hvem anmeldelsen skal ske. 3) Angivelse af den frist, inden hvilken den maa have fundet sted. Ved siden heraf bør der ogsaa udtrykkelig gjøres opmærksom paa, at fristens oversiddelse medfører fordringens tab («under dennes tab» eller «*sub poena præclusi et perpetui silentii*», som den ældre præklusionsklausul lød). Men er indkaldelsen betegnet som proklama, synes udeladelsen af denne klausul ikke at kunne betragtes som væsentlig¹¹⁾.

Behandles boet af skifteretten, underskrives proklamaet alene af denne. Udstedes det af arvingerne, vil det altid være tilstrækkeligt, at det underskrives af én af disse. Men en under-

⁹⁾ Jfr. Schweigaard p. 96 (197—S.).

¹⁰⁾ Schweigaard § 270 i beg.

¹¹⁾ Retst. 1855 p. 167; se dog Hallager-Aubert p. 318, hvor det fremhæves, at man nu har faaet store klasser af tilfælde, hvor der foregaar en ikke-prækusiv indkaldelse af kreditorer. Men den vigtigste klasse af disse tilfælde (indkaldelse af kreditorer i konkurstilfælde) benævnes ikke i almindelighed proklama; og denne benævnelse bør, som foran paapeget, overhovedet undgaaes ved alle ikke-prækusive indkaldelser.

skrift synes at maatte opstilles som en betingelse for prokla-
maets gyldighed.

Hvad særlig indkaldelsesfristen angaar, bestemmer l. 28 aug. 1851 den til 6 maaneder, «naar den, hvis bo skiftes, har staaet i omfattende forbindelse som handelsmand, fabrikeier eller deslige og i særdeleshed naar han har havt udenlandsk handel eller kan formodes at have fordringshavere udenfor riget», men i andre tilfælde til 3 maaneder. At fristen er sat til 3 istedetfor til 6 maaneder, synes aldrig at burde kunne paabe-
raabes af en kreditor, hvis anmeldelse kommer efter ikke blot de 3, men ogsaa efter 6 maaneders forløb. Men forøvrigt vil det sees, at valget mellem de to frister tildels er gjort afhæn-
gig af skjønsmæssige momenter: hvorvidt vedkommende skyld-
ners forbindelser har været «omfattende», og hvorvidt han kan
«formodes» at have udenrigske kreditorer. Maa valget af tre-
maaneders fristen i disse henseender erkjendes at være begrundet, naar hensyn tages til de bekjendte forhold ved prokla-
maets udstedelse, kan dette ikke angribes, om det senere viser sig, at forudsætningerne ikke holdt stik (f. ex. ved at der op-
dukker udenrigske kreditorer, hvis tilværelse ingen kunde for-
mode). Men er der grebet feil ved bedømmelsen (har man f. ex. sat ud af betragtning, at vedkommende har staaet i udenrigsk handelsforbindelse), vil fristen være uforbindende for samtlige kreditorer (ikke blot for de udenrigske)¹²⁾. Fristen regnes fra sidste bekjendtgjørelse, selv om saadan er foregaaet flere gange end lovbefalet¹³⁾.

Om kundgjørelsens form foreskriver nu l. 28 aug. 1851, at den skal ske ved opslag paa tingstedet samt ved to ganges indrykkelse i «de offentlige tidender, som for bekjendt-
gjørelse af saadanne indkaldelser er eller herefter vorde be-
stemte», hvilket nu efter l. 19 juni 1882 § 1 a vil sige den of-
ficielle «Norske Kundgjørelsestidende». Derimod er den før
loven 1851 brugelige bekjendtgjørelse af proklamaer i vedkom-

¹²⁾ Jfr. iøvrigt Schweigaard p. 102 (203), Skifteudk. mot. p. 32—3.

¹³⁾ Hallager-Aubert l. c. p. 318.

mende stiftsavis bortfaldt. Feil i henseende til kundgjørelsesmaaden leder som enhver væsentlig feil ved proklamaets udstedelse til, at det ikke binder kreditorerne.

IV. Med hensyn til spørgsmaalet, hvilke krav der rammes af proklamaet, bemærkes:

1) Proklamaets øiemed er at skaffe arvingerne kundskab om arvegjælden. Det er da klart, at det i intet tilfælde kan ramme den efter arveladerens død stiftede gjæld (de under boets opgjør stiftede forpligtelser). Heller ikke rammes legatarernes krav, som desuden regelmæssig arvingerne vil være nærmere til at kjende end legatarerne, og som aabenbart ligger udenfor omraadet for N. L. 5—13—27¹⁴⁾.

2) Tvivlsommere er det, om man kan føre følgesætningerne af den anførte legislative grund for institutet, der gjentagende fremhæves af lovgivningen selv¹⁵⁾, saavidt, at man fra at rammes af proklamaet ogsaa undtager krav, om hvis tilværelse arvingerne har været vidende. Denne regel kunde i ethvert fald ikke komme til anvendelse i gjældsfragaalsesboer, hvor proklamaets udstedelse ikke blot er i arvingernes, men tillige og fornemmelig i arvekreditorernes interesse. Men selv indskrænket til boer, hvor gjælden er overtaget af arvingerne, ligger den udenfor loven; og den er ikke antagen i retsbrugen¹⁶⁾.

3) N. L. 5—13—27 omhandler alene gjæld. Dette udtryk er det imidlertid i denne anvendelse ingen grund til at fortolke som alene omfattende pengeforpligtelser, idet det af lov-bogen selv i dette emne regelmæssig bruges om boets forpligtelser i almindelighed (saaledes i sammenstillingen «arv og gjæld» i de følgende artikler i samme kapitel jfr. ogsaa 5—13—2, der aldrig har været fortolket saa snevert). Der er heller ikke i

¹⁴⁾ Jfr. Schweigaard i Retst. 1871 p. 766; Hallager Arveret p. 186.

¹⁵⁾ Se frdn. 4 marts 1690 § 1 og frdn. 19 aug. 1735.

¹⁶⁾ Se høiesteretsdom i Retst. 1862 p. 198 og overretsdomme i Ugebl. for lovk. III p. 345 og Retst. 1898 p. 486. — Se derimod Hallager-Aubert p. 338—9. Naar det kun er en af flere arvinger, der er vidende om kravet, kunde præklusionen i ethvert fald naturligvis kun udelukkes i forhold til den enkelte.

sagen selv nogen grund til at behandle obligatoriske krav, der er rettede paa andre præstationer (leverancefordringer, krav paa individuelle gjenstande), efter en anden regel end krav paa penge¹⁷⁾. Derimod rammer proklamaet selvfølgelig ikke tinglige rettigheder. Og med disse maa ogsaa ligestilles eiendoms- og brugsrettigheder, der paa grund af, at tinglysning ei har fundet sted, vel ikke nyder fuld tinglig retsbeskyttelse, men som er forbundet med besiddelse af tingen og saaledes ikke giver anledning til noget krav mod boet¹⁸⁾.

4) Proklamaet rammer kreditor uden hensyn til, om han har noget kjendskab til sin fordring eller — som lettelig kan indtræffe ved skadeserstatningskrav — er uvidende derom under proklamaets løbetid og saaledes faktisk afskaaret fra at melde sig, i hvilket tilfælde enkelte først har villet regne fristen fra det øieblik, den skadelidende faar kundskab om, at han har noget at kræve i boet¹⁹⁾. Proklamaets betydning vilde ved en saadan undtagelse, der ingen hjemmel har i de gjældende lovbestemmelser, svækkes i en altfor væsentlig grad²⁰⁾. I konsekvents heraf vil man heller ikke kunne antage, at andre hindringer for betimelig anmeldelse kommer i betragtning²¹⁾.

5) Visse privilegerede offentligretslige fordringshavere har krav paa en særlig underretning om arvefaldet²²⁾. Disse antages som følge heraf heller ikke at omfattes af reglerne om den præklusive indkaldelse af kreditorerne.

¹⁷⁾ Jfr. Hallager-Aubert p. 319—321 og de af denne i note 3 citerede danske forfattere. Se derimod Hallagers Obligationsret, 1ste Udg. I p. 180. Skifteudk. mot. p. 29 fremhæver, at sagens natur taler imod at sondre mellem de forskellige arter forpligtelser; men udtaler tvivl om, hvorvidt dette stemmer med den praktisk herskende opfatning. Se imidlertid Retst. 1877 p. 231.

¹⁸⁾ Jfr. Hallager-Aubert p. 321.

¹⁹⁾ Hallager Arveret p. 186; Skifteudk. mot. p. 31.

²⁰⁾ Jfr. ogsaa Hallager-Aubert p. 322; Schlegel p. 112, hvor en dansk høiesteretsdom af 1862 (Høiesteretstidende 1862 p. 306) citeres for den her antagne mening.

²¹⁾ Jfr. derimod Hallager-Aubert p. 323, note 4 i. f.

²²⁾ Se om disse nedenfor § 32 note 2 (p. 163).

V. Prækclusionen afværges ved, at fordringen anmeldes. Staar boet under skifterettens behandling, maa anmeldelsen ske til denne. Det er ikke i loven krævet, at den skal ske skriftlig²³⁾, heller ikke, at den skal være ledsaget af legitimationer²⁴⁾. Den behøver alene at indeholde en nøgen meddelelse om kravet, ikke paastand paa udlæg.

Samme virkning som anmeldelse vil man maatte tillægge kravets paatale ved domstolene²⁵⁾. Er imidlertid søgsmaalet kun anlagt mod en enkelt af arvingerne, stanser det naturligvis kun prækclusionen ligeoverfor denne.

Samme virkning som anmeldelse maa man endvidere tillægge en anerkjendelse af kravet, der er afgivet ligeoverfor kreditor enten ved betaling af renter eller ved forhandlinger om gjælden²⁶⁾. Derimod ligger der ikke nogen saadan anerkjendelse i den omstændighed, at arvingerne træffer aftale om en gjældsposts fordeling eller overtagelse af en enkelt af dem²⁷⁾. Og deri alene kan man derfor ikke se en omstændighed, der hindrer prækclusion²⁸⁾.

VI. Prækclusionens virkninger bestaar efter N. L. 5—13—27 deri, at kreditorerne har «tabt deres ret til stervboen og arvingerne»²⁹⁾. Tabet rammer dog kun den personlige for-

²³⁾ Jfr. dog Schweigaard p. 118 (217). Hvor anmeldelsen ikke er skriftlig, maa det kunne kræves, at den sker ved personligt fremmøde paa skifterettens kontor af kreditor eller en af denne dertil befuldmægtiget. Anmeldelse gennem telefon bør skifteretten ikke ansees pligtig til at modtage.

²⁴⁾ Jfr. Hallager-Aubert p. 323, note 4 og det der citerede; Deuntzer p. 644.

²⁵⁾ Schweigaard i Retst. 1871 p. 762; Hallager-Aubert p. 323—4.

²⁶⁾ Schweigaard l. c.; Hallager-Aubert p. 323; Deuntzer p. 644. Jfr. overrettsdom i Retst. 1898 p. 486, der ikke ansaa prækclusion afværgt ved, at boet for at undgaa panterealisation havde betalt renter af en pantobligation.

²⁷⁾ Hagerup i Retst. 1886 p. 353, note 19.

²⁸⁾ Jfr. derimod Schweigaard og Hallager-Aubert paa de i note 26 citerede steder. Schweigaard opererer her med synspunktet af en aftale til gunst for tredjemand; men dette kan ialfald ikke erkjendes at være træffende; se Hagerups i note 27 citerede afhandling om gjældsovertagelse.

²⁹⁾ Jfr. Pl. 26 marts 1790 i. f.

dring, ikke de til den knyttede sikkerhedsrettigheder (pant og retentionsret)³⁰⁾. Ligeoverfor kautionisten kan kreditor efter slutningsbestemmelsen i den nævnte lovartikel holde sit krav i kraft ved at varsle ham om arvefaldet. Da imidlertid den simple kautionists ansvar er betinget af, at hovedskyldneren forgjæves er søgt, kan denne bestemmelse alene finde anvendelse paa selvskyldnerkautionister³¹⁾.

Det har almindelig været antaget, at den prækluderede fordring kan anvendes til kompensation, saafremt den ikke var prækluderet allerede, før modfordringen erhvervedes³²⁾. Denne lære er neppe helt stemmende med proklamaets øiemed, idet arvingerne vil kunne lide lige meget ved at maatte taale modregning som ved at skulle betale et arvekrav (man tænke saaledes paa det tilfælde, at modfordringen er overtaget af en enkelt arving paa hans lod, eller at den er overdraget til en tredjemand, som efter at være mødt med kompensationsindsigelsen gjør regres gjældende mod arvingerne). Det maa imidlertid vistnok nu antages, at man paa præklusion anlogisk har at anvende den i l. 27 juli 1896 (nr. 7) § 1, 2det led for præsorption opstillede regel, hvilket leder til, at præklusionen under den oven angivne betingelse ikke hindrer kompensation, saafremt modregning paa forhaand er vedtaget eller fordring og modfordring udspringer af samme retsforhold³³⁾.

³⁰⁾ Se Hagerup Panteret (2den udg.) p. 427 og det der citerede.

³¹⁾ Jfr. Hallager-Aubert l. c. p. 324. Se forøvrigt om slutningsbestemmelsen i N. L. 5—13—27 Schweigaard i Ugebl. t. Lovk. X p. 289 ff.; Hallager-Aubert Den norske Obligationsret II (1879) p. 506 ff.

³²⁾ Jfr. Hallager-Aubert l. c. p. 326 og det der i note 2 citerede. I Skifteudk. mot. p. 31 siges praxis at have været «tilbøielig» til at følge denne lære. Noget præjudikat kjendes dog ikke.

³³⁾ Jfr. forøvrigt om den anførte lovbestemmelse Hambro Om forældelse af fordringer (1897) p. 95 ff.

§ 11.

Opgjøret mellem arvinger.

(Privat skifte.)¹⁾

I. Enhver af flere medarvinger har ret til at forlange det med hensyn til arveboet bestaaende sameie opløst uden hensyn til, om de andre ønsker at fortsætte forholdet. En aftale om at lade boet forblive uskiftet²⁾ er naturligvis bindende³⁾. Dog flyder det af hele pupillarlovgivningens aand, at en saadan aftale ikke paa umyndig lodeiers vegne kan indgaaes af værgen. Forbindende for udarvinger er ogsaa en testamentarisk forføining, der paalægger arvingerne at beholde boet samlet⁴⁾. Derimod kan livsarvinger ikke paa denne maade bindes i henseende til sin pligtdel.

Saa vel for aftaler som for testamentariske forføininger af denne art vilde det være naturligt, om der var sat en tidsgrænse for deres gyldighed⁵⁾; men nogen saadan bestemmelse haves ikke i vor ret.

¹⁾ Schweigaard §§ 295—298 jfr. p. 261—270 (351—360; i sidste udgave er medtaget et stykke «IV Om grundene til indtrædelse af skifte», der ikke findes i første udgave); Platou Arveret § 28 (p. 308—9).

²⁾ Jfr. f. ex. Retst. 1843 p. 246.

³⁾ Jfr. Schweigaard p. 232 (324 og 359—360), der dog i tvivlstilfælde kun vil forstaa en saadan aftale som gjældende indtil videre.

⁴⁾ Jfr. Schweigaard Proces III p. 360, der fremhæver, at et testament af dette indhold maatte foreskrive en styrelsesform, «der gav den nødvendige myndighed i forvaltningen, da domstolene maa erklære sameiet endt, naar dets opløsning er det eneste middel til at skaffe hjælp mod en retløs tilstand». Retløs vil vistnok tilstanden ikke behøve at blive, om man end fastholder, at ingen forføining over boets eiendele kan iværksættes uden enighed; men det maa indrømmes, at den vil kunne berede alvorlige vanskeligheder, naar den er beregnet paa varighed (jfr. foran p. 40), og at deri kan ligge grund til at fortolke testamentet saaledes, at domstolen maa kunne opløse det, naar det aabenbart ikke uden skade for alle deltageres interesser kan fortsættes. — En testamentarisk forføining af det her omhandlede indhold vil forøvrigt ikke kunne hindre, at boet gjenneemgaar en likvidation efter frdn. § april 1768, saafremt arvingerne ikke overtager gjælden. — Endelig maa det bemærkes, at en saadan forføining neppe uden videre er bindende for tredjemand. For fast gods maa der hertil kræves tinglysning af testamentet og for gjælds-brev paategning paa dette.

⁵⁾ Den tyske borgerlige lovhog § 2044 sætter 30 aar.

II. Har arveladeren anordnet, at sameiet ikke maa fortsættes, er arvingerne bundne derved⁶⁾. Det samme gjælder (saavel ligeoverfor livs- som ligeoverfor udarvinger), anordning om, at opgjøret mellem arvingerne skal foregaa ved skifteretten eller ved testamentsexekutorer⁷⁾ medens derimod et paalæg om privat skifte vilde være ugyldigt som udelukkende statens ordinære retshjælp.

Da ogsaa, som senere skal paavises, enhver af arvingerne kan begjære skifterettens mellemkomst, beror afholdelse af privat skifte altid paa, at samtlige arvinger er enige derom.

Om afgjørelsen af enkelte retstvistigheder, der opstaa mellem lodeierne under privat skifte, er talt i § 4—II.

III. Ogsaa med hensyn til de materielretslige regler for boets deling mellem arvingerne kan der være truffet testamenterarisk anordning af arveladeren. At en saadan er bindende for udarvingerne, er naturligvis ikke underkastet tvivl. Derimod er der plads for meningsforskjel om, hvad der skal gjælde livsarvingerne, forsaavidt deres pligtdel angaar. Dette spørgsmaals besvarelse er ikke uden videre given ved, hvad der foran p. 35—6 er antaget om pligtdelsrettens karakter. Ti deraf følger i og for sig ikke mere end, at den pligtdelsberettigede maa have en arvings, ikke en legatars retsstilling. Og med en arvings stilling er det vel foreneligt, at han er underkastet visse anordninger med hensyn til de gjenstande, som bliver at udlægge til ham paa hans arvelod⁸⁾. Det synes dog vanskeligt at forstaa arvelovens § 33, sammenholdt med §§ 36 og 37, anderledes end, at livsarvinger med de i loven selv udtrykkelig angivne und-

⁶⁾ Jfr. dog Schweigaard Proces III p. 360, der antager, at arvingerne overhovedet ikke er bundne ved en testamentarisk bestemmelse om opløsning af sameie. Men herfor er det umuligt at paavise en tilstrækkelig grund.

⁷⁾ Se § 20—II.

⁸⁾ Saaledes ogsaa Hallager Arveret p. 64—5, hvor det antages, at f. ex. en mand, der har flere fabrikker, flere kjøbstadhuuse eller andre saadanne gjenstande, maa kunne fordele disse efter behag mellem sine børn, naar derved kun ingen mister mere end $\frac{1}{4}$ af hvad der *ab intestato* vilde tilfalde ham efter arveladeren.

tagelser kan kræve sin pligtdel ganske, som om der for deres vedkommende ingen testamentarisk forføining forelaa⁹⁾.

Særlige bestemmelser om testamentariske forføininger, der er bindende ved boets deling mellem arvingerne, indeholder foruden den anførte § 36 i arveloven ogsaa odelsl. 26 juni 1821 § 14 om aasædets deling og l. 9 mai 1863 om en arveladers adgang til i testament at fastsætte den pris, for hvilken den aasædesberettigede skal kunne fordre sig aasædet udlagt¹⁰⁾.

Foreligger der ingen anordning om delingen fra arveladerens side, vil arvingerne naturlig være henvist til først og fremst at søge den iværksat gennem overenskomst. For saadanne aftaler gjælder i enhver henseende de sædvanlige regler om retsoverdragelser. Faar en enkelt arving gennem en saadan overdraget en gjenstand eller rettighed, hvis værdi er større end hans arvelod, bliver retshandelen for det overskydende at betragte som et køb og salg; og medarvingerne har for denne del hjemmelspligt efter de almindelige regler. Stilles der pantesikkerhed for vederlagets udredelse, udkræves der hertil ved fast gods tinglysning og ved løsøre overdragelse. L. 12 oktbr. 1857 (om pant og tinglysning) § 7 kan alene antages at sigte til offentligt skifte. De hjemmelsbreve, der udkræves, naar paa denne maade fast eiendom udlægges en arving, udstedes af samtlige arvinger¹¹⁾.

Hvor arvingerne ikke enes om delingen, anviste den ældre ret godsets deling *in natura* og lodkastning om, hvem de forskjellige dele skulde tilfalde. Tillod gjenstandens art ikke deling, blev det ved lodkastning afgjort, hvilken af arvingerne skulde

⁹⁾ Saaledes ogsaa Quigstad og Thomle Udg. af arveloven, anm. 6 til § 33.

¹⁰⁾ Se om disse bestemmelser Platou l. c. p. 73 ff., p. 422—4 og p. 425—6.

¹¹⁾ Om stemplet papir se l. 14 aug. 1851 og 12 oktbr. 1857, jfr. l. 9 aug. 1839 § 11. — Den særlig for fremtidige forføininger over udlægget ønskelige hjemmel for, at lodierne er rette vedkommende, tilveiebringes i almindelighed ved bevidnelse fra skifteretten om, at de selvskiftende arvinger er rette vedkommende med hensyn til boet. Jfr. Schweigaard p. 267—8 (357).

enten selv overtage den efter taxt eller gjøre den i penge ved at sælge den. Disse regler ligger ogsaa til grund for lovbogens ordning (5—2—68 og 5—3—51). Denne er i formen endnu uophævet, men i retsbrugen er den fortrængt ved auktionssalg¹²⁾. Det maa nu ansees som en sædvansmæssig fastslaaet sætning i vor ret, at ingen enkelt arving kan kræve naturaludlæg, men at arveboets gjenstande i mangel af enighed mellem arvingerne maa sælges ved offentlig auktion, hvorefter udbyttet heraf bliver at dele¹³⁾.

Fra denne regel gjælder dog i en dobbelt retning undtagelser, idet a) i visse tilfælde salg overhovedet ikke behøver at finde sted, medens b) i andre tilfælde salget ikke behøver at finde sted ved auktion.

Ad a) Herhen hører følgende regler:

1) Udestaaende fordringer maa fortrinsvis søges ind-drevne. Om salg af dem vil der regelmæssig alene kunne blive tale, hvor det enten gjælder fordringer med sikkert beregnet salgskurs (stats-, kommune-, hypotekbankobligationer, vel ogsaa sikre pantobligationer), eller hvor fordringens forfaldsdag er saa fjern eller inddrivelsen iøvrigt forbunden med saadanne vanskeligheder, at skiftets afslutning utilbørlig vilde opholdes, hvis den skulde afventes. I ethvert fald synes dog en arving at maatte kunne hindre salg ved at lade sig fordringen udlægge paa sin lod for dens paalydende beløb, med mindre der foreligger grund til at antage, at den ved salg kan udbringes til et

¹²⁾ Se om denne udvikling Schweigaard p. 291 (315) ff.

¹³⁾ I dansk teori har det dog været bestridt, at den nyere retsudvikling med nødvendighed førte videre end til at gjøre auktion til den nødvendige form for salget, naarsaadant overhovedet maatte ske, men at derved ikke var afgjort, hvorvidt boets gjenstande overhovedet skulde realiseres. Man anerkjendte, at ingen arving mod sin vilje kunde paatvinges naturaludlæg, men antog ham fremdeles berettiget til at kræve saadant. Jfr. Bornemann Arveret p. 340 ff.; Schlegel p. 160—1; Deuntzer p. 602—3. Denne opfatning er imidlertid ikke bleven den raadende i norsk ret, hvor man sædvansmæssig har tillagt auktion betydning af den eneste værdimaaler med hensyn til boets eiendele, som arvingerne regelmæssig kan tvinges til at underkaste sig. Jfr. Skifteudk. mot. p. 35.

høiere beløb. Kan hverken salg eller inddrivelse ske, maa fordringen *pro rata* udlægges samtlige lodeiere¹⁴⁾.

2) Ved fungible løsøre-gjenstande (korn, vin, penge o. lign.), der lader sig dele i lige store og lige gode lodder, behøver salg ikke at finde sted. Det samme vil man vel ogsaa antage om ganske ensartede værdipapirer (f. ex. flere statsobligationer, aktiebrev i samme selskab o. s. v.), der kan fordeles saaledes, at hver arving faar mindst et værdipapir af samme art som de andre arvinger. Derimod kan ikke uden enighed saadanne værdipapirer eller gjældsfordringer deles saaledes, at uensartede værdipapirer (en stats- og en kommuneobligation) tildeles forskellige arvinger¹⁵⁾, og heller ikke udenfor det under 1) omhandlede tilfælde saaledes, at arvingerne faar en kvotapart af hver.

Fast gods kan aldrig kræves delt *in natura*, selv om det efter sin beskaffenhed tilsteder udstykning i jævngode lodder.

3) Den odels- eller aasædesberettigede arving kan fordré odelsgodset eller aasædet udlagt til sig. Odelsloven af 26 juni 1821 § 17 bestemmer, at den pris, for hvilken den odelsberettigede under privat skifte kan kræve sig odelsgodset udlagt, i mangel af overenskomst bliver at fastsætte ved skjønn og, om det forlanges, overskjønn paa boets bekostning. Forudsætningen herved er aabenbart, at den almindelige odelsløsningsproces ikke finder anvendelse, hvor odelsgodset tilhører et bo, i hvilket odelsmanden er medarving og medbesidder¹⁶⁾. Bestrider odelsretten, bliver dette spørgsmaal at løse under en almindelig retssag, der ikke er underkastet de i odelslovens §§ 20 ff. givne regler. Den aasædesberettigede har efter l. 9 mai 1863 ret til, hvis ikke arveladeren selv har fastsat aasædets pris, at faa denne bestemt ved en billig taxt¹⁷⁾.

Saa vel den odels- som den aasædesberettigede har derhos efter odelslovens § 15 ret til mindst 6 maaneders henstand med

¹⁴⁾ Jfr. med det foregaaende Skifteudk.s § 35 med mot. p. 38.

¹⁵⁾ Jfr. Schweigaard p. 226 (319).

¹⁶⁾ Jfr. Anden del p. 196.

¹⁷⁾ Jfr. forøvrigt Platon l. c. § 42.

udredelse af det beløb, hvormed godsets værdi overstiger hans arvelod, mod at medarvingerne herfor faar pantesikkerhed i godset¹⁸⁾.

4) Familiepapirer, retsdokumenter, breve af personligt indhold o. lign. maa vistnok vedblive at være alle arvingers fælleseie og kan ikke kræves solgt, selv om de f. ex. som antikviteter eller autografer maatte besidde omsætningsværdi.

Ad b) Fra regelen om, at enhver af arvingerne er berettiget til at forlange salget foretaget ved auktion, gjælder følgende undtagelser:

1) Gjenstande, der som aktier, stats-, hypothekbank- og kommuneobligationer eller fremmed valuta har sin bestemte kurs, maa kunne sælges ved en mægler, idet anvendelse af auktion her kun vilde paadrage boet unødige omkostninger¹⁹⁾.

2) Det sidste gjælder ogsaa handelsvarer, der kan sælges fra butik eller lager (jfr. hvad der foran er sagt om fortsættelse af afdødes handelsbedrift til afvikling af boet).

3) Gjenstande, der ikke uden fare for prisforringelse eller ødelæggelse kan opbevares i saa lang tid, som auktionens berømmelse og bekendtgørelse vilde udkræve, maa bortsælges paa hensigtsmæssigste maade (jfr. N. L. 5—2—5).

4) Det samme gjælder gjenstande, for hvis vedkommende auktionssalg forgjæves har været forsøgt²⁰⁾.

IV. Hvad gjældens aflæggelse under skiftet angaar, vil det fornødne fremgaa af de foregaaende paragrafer. Som i § 10 forklaret, kan enhver af arvingerne kræve, at der udstedes præklusivt proklama; og han kan isaafald tillige fordre, at skiftet ikke slttes, før proklamaet er udløbet²¹⁾. Endvidere kan — som nævnt p. 43 — enhver af arvingerne kræve, at de kreditorer, der melder sig under skiftet, betales, for at derved solidarisk ansvar kan undgaaes. Er det nødvendigt for at skaffe

¹⁸⁾ Jfr. forøvrigt om denne bestemmelse nedenfor § 41—II.

¹⁹⁾ Jfr. Skifteudk. § 34.

²⁰⁾ Jfr. Skifteudk. § 34 i. f.

²¹⁾ Jfr. Deuntzer p. 726 7.

midler til arvegjældens dækkelse, maa ogsaa de gjenstande, hvortil nogen af arvingerne har en særret, sælges. Dette gjælder saaledes ogsaa aasædet. At arvingerne under boets deling har at dække legaterne, er allerede omtalt i § 9—VI. Den samme pligt paalægger l. 20 mai 1899 § 17 dem med hensyn til arveafgiften, for hvilken arvingerne hefter solidarisk.

V. Skiftets slutning har ifølge den anførte N. L. 5—2—84 betydning for arvingernes ansvar; og hver af disse maa derfor kunne kræve, at den fastslaaes ved et fyldestgørende bevis. Som saadant vil et af arvingerne undertegnet skiftebrev maatte ansees, naar deri er bevidnet slutningsdagen²³⁾. Er selve udlodningen ikke paa denne maade bevidnet, vil skiftet først kunne ansees sluttet, naar de sidste af boets eiendele faktisk er delt mellem arvingerne.

VI. Den ved et privat skifte forbigaaede arving²⁴⁾ har sit arvesøgsmaal i behold ganske efter de samme regler, som vilde gjælde, om boet var overtaget af en eneste arving. Han kan derfor gjøre sin ret gjældende ikke blot mod de skiftende lodeiere, men ogsaa mod tredjemand. De under skiftet trufne forføininger og særlig salget af boets eiendele er ikke bindende for ham, medmindre de efter reglerne for *negotiorum gestio* kan ansees nødvendige, hvortil vel ogsaa maa regnes det tilfælde, at salget er skeet for at dække arvegjæld²⁴⁾. L. 12 oktbr. 1857 § 27 finder ingen anvendelse paa private skifter; og arvesøgsmaalet er derfor her ikke underkastet nogen præskription²⁵⁾.

²³⁾ Schweigaard p. 268 (357—8).

²⁴⁾ Herunder gaar ikke blot intestatarvinger, om hvilke de skiftende ikke har havt kundskab, men ogsaa arvinger, der helt eller delvis (f. ex. paa grund af tilsidesat pligtrets) har ret til at omstøde det testament, paa hvilket de skiftende arvinger bygger sin ret, saaledes ogsaa pligtretsberettiget livsarving (jfr. foran p. 35—6).

²⁵⁾ Saaledes ogsaa Schweigaard p. 269 (358); Platou Arveret p. 314—5 jfr. 211, medens den danske teori afskjærer den forbigaaede arving søgsmaalsret ligeoverfor tredjemand; se Deuntzer Arveret p. 234—5.

²⁶⁾ Platou l. c. p. 408—9. — N. L. 5—2—11 sigter til forsvundne arvinger og er forsaavidt afløst af bestemmelserne i l. 12 oktbr. 1857.

B. FÆLLESBOSKIFTE

§ 12.

Almindelige bemærkninger.

Den omstændighed, at der er en længstlevende ægtefælle, med hvem arveladeren har levet i formuesfællesskab, medfører paa forskjellig maade virkninger for arvingernes retsstilling. For det første kommer her i betragtning den længstlevendes adgang til at sidde i uskiftet bo. Herom vil blive talt i §§ 13—17. Dernæst er ægtefællens materielretslige stilling til boet ved skiftet i flere henseender forskjellig fra arvingernes, idet der dels tilkommer den længstlevende visse fortrin med hensyn til boet, dels kommer der andre regler for arvingernes gjældsansvar til anvendelse, naar der skiftes med en ægtefælle, hvem dette ansvar paahvilede. Herom i §§ 18—19.

a) OM LÆNGSTLEVENDE ÆGTEFÆLLES HENSIDEN I USKIFTET BO¹⁾

§ 13.

Institutets historiske udvikling og retslige karakter.

I. Adgangen for en længstlevende ægtefælle, der har levet i formuesfællesskab med førstafdøde, til at beholde det fælles bo uskiftet, kan hvile paa retshandel eller paa umiddelbar hjemmel i loven eller paa bevilling.

Den historiske udvikling af institutet, forsaavidt det ikke hviler paa retshandel, har været følgende: Allerede i middelalderen finder vi i en række af de mellemeuropæiske retskilder anerkjendt en ret for den gjenlevende ægtefælle — hvad enten det var hustruen eller manden — til at fortsætte det formuesfællesskab, der havde bestaaet

¹⁾ Se især H. Scheel Om ægtefællers formuesforhold efter norsk ret (1892) p. 141—159. Se ogsaa Schlegel § 21 (p. 69 ff.) og de der i noten citerede ældre forfattere samt Deuntzer Arveret § 24 (p. 212 ff.) og samme i Nordisk retsencyclopædi, Familie- og arveret p. 145 ff.

med den afdøde, ogsaa med dennes børn²), ja i enkelte ældre tyske retskilder anerkjendes endog adgangen for længstlevende ægtefælle til at beholde boet uskiftet i visse tilfælde, hvor der mellem ægtefællerne havde fundet særeie sted (ved det saakaldte «*Verwaltungsgemeinschaft*», hvor forføiningsretten og bestyrelsen ogsaa af hustruens særmidler tilkom manden)³).

I de ældre nordiske retskilder kjendes intet helt tilsvarende institut. Imidlertid maa her for de ældre danske provinsialloves vedkommende bemærkes, at disse kjendte et formuesfællesskab med børnene allerede i forældrenes levende live, og at dette tildels tillodes fortsat af den ene ægtefælle efter den andens død⁴).

I Christian den femtes lovbog findes ingen bestemmelse om nogen adgang for en længstlevende ægtefælle til at beholde fællesboet uskiftet. Allerede kort efter lovbogen blev den imidlertid indført ad bevillingsvei⁵). Bevilling til at sidde i uskiftet bo kunde dog alene opnaaes i forhold til umyndige fællesbørn, ikke i forhold til myndige, heller ikke i forhold til umyndige stedbørn eller førstafdødes udarvinger. Indenfor denne begrænsning blev imidlertid bevillingen, hvis udfærdigelse overdroges amtmændene, kurant for enkemandens vedkommende, medens der af en enke krævedes bevidnelse om, at hun var en huslig og forstandig kvinde⁶). Ved fdn. 21 juni 1799 blev bevilling erklæret unødvendig for husmænd og inderster.

Saaledes var retstilstanden indtil loven af 30 juli 1851⁷), der i en dobbelt retning udvidede adgangen til at sidde i uskiftet

² «Fortgesetzte Gütergemeinschaft», *communio bonorum prorogata*. — Se forøvrigt om de forskjellige systemer: Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerl. Gesetzb. IV p. 425—6.

³ Jfr. herom Stobbe Handb. d. D. Privatrechts IV § 241; Hagerup i Retst. 1887 p. 259—260

⁴ Jfr. Matzen Retshistorie. Familieret p. 84 ff.; Hagerup l. c. p. 4—5.

⁵ Jfr. fdn. 10 aug. 1697 og pl. 20 febr. 1717 I—B no. 6.

⁶ Jfr. fdn. 23 mai 1800 III nr. 14 og Canc. instr. 14 juni 1800 § 3.

⁷ Denne er udarbejdet af arvelovkommissionen, i hvis udkast til arvelov de hidhørende bestemmelser udgjorde 4de kapitel.

bo, for det første derved, at enkemand fik en ubetinget ret til uden bevilling at sidde i uskiftet bo med sine egne børn uden hensyn til, om disse var myndige eller umyndige, for det andet derved, at den aabnede saavel enkemand som enke adgang til ved bevilling at faa sidde i uskiftet bo med stedbørn.

Paa væsentlig overensstemmende grundsætninger er den lovordning bygget, der i Danmark efter arveloven af 1845 § 18 ff. er traadt i stedet for den ældre bevillingspraxis.

Udenfor Norge og Danmark har det heromhandlede institut i nyere tid kun været kjendt i Tyskland, hvor partikularretslig den ældre ret har været bevaret⁸⁾, men hvor inidlertid en lovbegrundet adgang for længstlevende ægtefælle til at overtage boet uskiftet er bortfaldt med den nye tyske borgerlige lov-bog⁹⁾. Heller ikke de andre civillovbøger fra det sidste aarhundrede kjender institutet.

II. Den tanke, hvorpaa den længstlevende ægtefælles adgang til at sidde i uskiftet bo beror, er noget forskjellig, eftersom den (som i vor ældre ret i alle tilfælde og i vor gjældende ret for enkens vedkommende samt saavel for enkemand som enke i forhold til stedbørn) er begrænset til sameieforhold med børn under en vis alder, eller den (saaledes som efter vor gjældende ret tilfældet er for mandens vedkommende ligeoverfor hans egne børn) er ubegrænset.

I første tilfælde beror institutet mindre paa hensynet til den ubillighed mod den gjenlevende ægtefælle, som fællesskabets opløsning og den dermed følgende rystelse af vedkommendes økonomiske stilling medfører, end paa hensynet til børnene. Ægtefællen bør kunne holde boet sammen, saalænge der er uforsørgede børn, hvis opdragelse paahviler ham eller hende, og som regelmæssig endnu vil tilhøre ægtefællens husstand.

I sidste tilfælde hviler derimod institutet væsentlig paa hensynet til den gjenlevende mands interesser: «Da den formue,

⁸⁾ Se det i note 2 citerede sted af motiverne til den tyske civillov.

⁹⁾ Dennes § 1557 bestemmer, at fortsat formuefællesskab kun skal finde sted, hvor det er aftalt i ægtepagt. Se derimod om det oprindelige udkast motiverne til dette IV p. 426 ff.

hvoraf i fællig levende ægtefæller er i besiddelse, hyppigst er erhvervet af manden, og da han, saalænge hustruen lever, repræsenterer og er eneraadig over det hele bo, synes det baade inkonsekvent og ubilligt, at han efter hendes død skal af børnene kunne tvinges til at overlade dem en stor del af, hvad han enten ved arv har indbragt i boet eller ved egen flid og vindskibelighed erhvervet og saaledes maaske blive forstyrret i sin næringsvirksomhed samt nødt til at forandre den engang tilvante levevis¹⁰⁾. Disse betragtninger kunde i og for sig synes at lede til, at enkemanden heller ikke ligeoverfor udarvingerne burde kunne tvinges til at skifte. Her kommer imidlertid paa den ene side i betragtning den frie adgang til ved ægtepagt eller testamenterisk forføining at træffe hvilkensomhelst bestemmelse om boets skjæbne efter den ene ægtefælles død; og paa den anden side gjør sig her gjældende hensynet til, at man ikke ligeoverfor udarvinger har den samme grund som ligeoverfor ægtefælens egne børn til at gaa ud fra, at han som fællesboets besidder vil varetage deres tarv og forstrække dem med den hjælp, de maatte tiltrænge og som maatte kunne udredes af boet uden skade for dette¹¹⁾.

§ 14.

Betingelserne for den længstlevende ægtefælles adgang til at sidde i uskiftet bo.

I. Adgangen til at sidde i uskiftet bo kan hvile paa følgende arter retshandler:

1) Aftaler med arvingerne, hvorved disse samtykker i, at

¹⁰⁾ Jfr. justitsdepts foredrag angaaende den kgl. prop. til loven af 1851, Stort. forh. 1851 bd. 5 BB p. 2.

¹¹⁾ Det synes dog tvivlsomt, om den af justitsdeptet hævdede betragtning ikke er ført videre, end naturligt. Der er ingen god sammenhæng mellem at indrømme børnene en tvangsarveret og samtidig lade deres fader være eneraadig over, hvorvidt de skal nyde godt af denne eller ikke. Arvelovskommissionen havde af hensyn hertil foreslaaet at paalægge enkemanden renter af børnenes arvelodder fra deres opnaaede 25de aar. Denne bestemmelse blev imidlertid ikke optagen i loven.

boet forbliver uskiftet. Herom er intet andet at bemærke end, at aftaler af denne art ikke hører til dem, som værgemaalsstyrelsen er berettiget til at træffe paa den umyndiges vegne. Derimod maa en mindreaarig med kurator kunne afgive bindende samtykke. Om fraværende arving bestemmer l. 1851 § 1, sidste p., at han, indtil modsat erklæring afgives, «ansees som samtykkende» i, at hans moder forbliver hensiddende i uskiftet bo. Det er imidlertid klart, at der her ikke er tale om noget egentligt samtykke; og bestemmelsen indeholder i virkeligheden følgende: Samtykker alle nærværende arvinger, skal det ikke komme i betragtning, at en fraværende arving, der er længstlevendes barn, intet samtykke har givet¹⁾. Og beror adgangen til at sidde i uskiftet bo paa bevilling eller paa lovens umiddelbare bud, skal der, naar de øvrige betingelser foreligger, kunne sees bort fra den fraværende arving, saafremt han ikke udtrykkelig har protesteret²⁾.

2) Ægtepagt.

3) Testament. Om disse to sidste arter retshandler gjælder det, at livsarvingernes ret til at erholde sin pligtdel udbetalt ikke ved en saadan forføining kan underkastes nogen indskrænkning. Det bliver derfor kun ligeoverfor udarvinger, at der paa denne maade kan gives længstlevende ægtefælle ret til at sidde i uskiftet bo.

II. Umiddelbart paa lovens forskrifter beror adgangen til at beholde fællesboet uskiftet i følgende tilfælde:

a) En enkemand er efter l. 1851 § 1, saalænge han forbliver ugift, ikke forpligtet til at skifte sit og hustruens fællesbo med deres fælles børn — hvad enten disse er myndige eller umyndige —, med mindre ægtepagt eller anden gyldig bestemmelse (f. ex. et i en

¹⁾ Dept. skr. 2 decbr. 1874.

²⁾ I en række skrivelser har justitsdep.tet antaget, at den samme regel som om fraværende barn ogsaa maa gjælde fraværende stedbarn (se skr. 19 novbr. 1856, 15 marts 1881 og 16 mai 1893); men dette synes ikke blot at være udenfor, men imod loven; se ogsaa H. Scheel p. 146, note 1; dept. skr. 30 septbr. 1853.

tredjemands testament opstillet paalæg³⁾) maatte medføre nødvendigheden af boets deling. En yderligere betingelse for mandens adgang til at hensesidde i uskiftet bo fremgaar af lovens § 10: Han maa ikke være umyndiggjort.

b) Enke efter husmand, strandsidder, værksarbejder, inderst eller mænd i lignende stilling paa landet eller efter matros⁴⁾, dagleier, haandværkssvend eller dreng i kjøbstad eller ladested har efter l. 1851 § 2, 2det p. ret til at sidde i uskiftet bo med fælles børn under 25 aar. Denne regel maa naturligvis forstaaes med de samme begrænsninger som regelen under a).

Med hensyn til aldersgrænsen 25 aar, der er tillagt betydning saavel her som ved det nedenfor omhandlede spørgsmaal om adgang til bevilling, bemærkes, at den paa den tid, loven af 1851 blev given, betegnede det tidspunkt, da mænd blev fuldmyndige og kvinder opnaaede myndighed under kurator. Nu er myndighedsalderen efter l. 11 april 1863 og 27 marts 1869 saavel for kvinder som for mænd 21 aar. Men af denne grund at antage den for adgangen til at sidde i uskiftet bo bestemmende aldersgrænse forandret, vilde være at lade lovens formodede motiver træde i lovordenes sted⁵⁾).

III. Om bevilling som hjemmel for længstlevende ægtefælles hensesiddet i uskiftet bo bemærkes:

1) Den kan alene meddeles, hvor spørgsmaalet opstaar

³⁾ Førstaldede kan derimod naturligvis ikke opstille noget saadant paalæg; jfr. H. Scheel p. 143.

⁴⁾ Jfr. dept. skr. 30 juni 1855.

⁵⁾ Se ogsaa Dept. skr. 16 decbr. 1869. Konsekvent skulde man da heller ikke, naar barnet er over 25 aar, tage noget hensyn til dets manglende myndighed. Her gjør det sig imidlertid gjældende, at der ikke paa en umyndig umyndiggjort persons vegne kan afgives samtykke til hensesiddet i uskiftet bo. Og hvis derfor loven antoges at lægge uoverstigelige hindringer iveien for, at en enke undlod at skifte med umyndiggjort barn over 25 aar, vilde derved en ordning som i mange tilfælde ogsaa for barnet kan være hensigtsmæssig, blive udelukket. Denne betragtning har justitsdept. et tillagt afgjørende vægt; se skr. 23 juli 1858, 16 mai 1893 og 23 januar 1894. Jfr. imidlertid nedenfor note 6, hvoraf sees, at dept. et dog ikke har fulgt denne konsekvents helt ud.

ligeoverfor fællesbørn eller stedbørn; og betingelserne er i begge tilfælde forskellige:

a) Til at undlade skifte med fællesbørn er det, som det vil sees af det under II—a bemærkede, kun enke, ikke enke-mand, der tiltrænger bevilling. Betingelserne for at erholde en saadan er: α) at barnet er under 25 aar, β) at enken ved paa-lidelige vidnesbyrd godtgjør at være en forstandig og huslig kvinde.

b) For at faa adgang til at sidde i uskiftet bo med sær-kuldsbarn efter førstafdøde er betingelsen i alle tilfælde, at børnene ikke er over 18 aar⁶⁾. For enker kræves derhos som i det under a) omhandlede tilfælde, at hun ved paalidelige vidnesbyrd godtgjør at være en forstandig og huslig kvinde, medens der for mandens vedkommende ikke i denne henseende kræves nogen særlig legitimation. Loven fremhæver imidlertid her udtrykkelig, at bevillingen ikke maa gives, med mindre den længstlevendes hensiddende i uskiftet bo «maa antages at være til den efterlevendes og stedbørnenes fælles gavn» (§ 4, 1ste p. i. f.), hvilket dog ikke kan antages at udtrykke en særregel for det her omhandlede tilfælde, idet det samme hensyn ogsaa maa gjøre sig gjældende, hvor der er spørgsmaal om en bevilling efter lovens § 2. — En forudsætning for bevillingen er det, at den efterlevende uden godtgjørelse sørger for stedbørnenes underholdning og opdragelse (§ 4, sidste p.), en pligt, der ikke her som i det i §§ 1—3 omhandlede tilfælde paaligger ægte-fællen ifølge loven.

2) Efter l. 1851 § 3 har den længstlevende samme adgang til at sidde i uskiftet bo ligeoverfor børnebørn og fjernere descendenter, som ligeoverfor børn. Derimod gjælder det samme ikke ligeoverfor stedbørns børn, der forudsættes sjældnere at blive opdragne i stedfaderens hus⁷⁾.

⁶⁾ Justitsdept. et har her ikke anseet den omstændighed, at stedbarnet er umyndiggjort, ligetillet med, at det ikke har naaet den nævnte aldersgrænse; se skr. 7 januar 1875.

⁷⁾ Dept. skr. 6 april 1853.

3) Efterlader den afdøde baade særkuldsbørn og børn af sidste ægteskab, vil den længstlevendes adgang til at sidde i uskiftet bo afhænge af de i § 4 opstillede betingelser. Der er ingen adgang til uden samtlige arvingers samtykke at udskifte særkuldsbørnenes lodder og beholde den øvrige del af boet uskiftet⁸⁾. Er der ved siden af arvinger under de ovennævnte aldersgrænser tillige arvinger over denne, vil adgangen til at faa bevilling til at sidde i uskiftet bo afhænge af de sidstes samtykke. Med samtykke af udarvinger vil ogsaa bevilling kunne erholdes, hvor der ved siden af saadanne er livsarvinger⁹⁾.

4) De her omhandlede bevillinger meddeles af amtmanden (§§ 2 og 4). Der erlægges derfor ingen betaling (§ 5).

5) Ansøgning om bevilling til at sidde i uskiftet bo med særkuldsbørn skal fremsendes gennem skifteretten for at denne inden ansøgningens videresendelse kan foranstalte værger opnævnte for børnene. Er der kun tale om fællesbørn, hvis fødte værge den gjenlevende vil være, kan ansøgningen sendes direkte til amtmanden¹⁰⁾. — Er der tale om hensiddende i uskiftet bo med særkuldsbørn, skal efter l. 1851 § 6 ansøgning være fremsendt til skifteretten inden 15 dage, medens nogen frist ikke er opstillet for ansøgning om at undlade skifte med fællesbørn. Fristen har imidlertid ingen præskriptiv betydning. Den angiver kun det tidsrum, i hvilket skifteretten skal vente med at tage boet under behandling, hvilket forklarer, at den alene er opstillet for det tilfælde, at ansøgningen skal sendes gennem skifteretten. Den kommer efter § 6, sidste p. altid tidsnok til at afværge skifte, naar bevillingen meddeles inden dettes slutning.

6) Naar der er meddelt en længstlevende ægtefælle tilladelse til at sidde i uskiftet bo med stedbørn, skal bevillingen sendes skifteretten, som af hensyn til den kontrol, som stedbørnenes værge skal føre med boets forvaltning af længstlevende, bestemmer en passende frist, dog ikke mindre end 15 dage,

⁸⁾ Dept. skr. 1 febr. 1894.

⁹⁾ Jfr. dept. skr. 3 aug. og 2 novbr. 1854.

¹⁰⁾ Det er forøvrigt i praxis almindeligt, at amtmanden i ethvert tilfælde sender skifteretten ansøgningen til erklæring, hvilket i flere henseender maa ansees hensigtsmæssigt.

inden hvilken den længstlevende til skifteretten har at afgive en summarisk opgave over boets eiendele og gjæld, forsynet med vedtagelse af stedbørnenes værger. Erholdes ikke saadan vedtagelse, har den længstlevende ved skifteretten at lade optage en status over boet, til hvilken forretning værgerne skal tilkaldes (l. 1851, § 6, 2det og 3dje p.)

IV. Adgangen til at sidde i uskiftet bo i henhold til lov eller bevilling har ingen anvendelse udenfor forhold, hvor der finder formuesfællesskab sted mellem ægtefæller¹¹⁾; men det er ingen betingelse for denne adgang, at formuesfællesskabet er altomfattende. Den udelukkes ikke ved, at der har fundet partielt særeie sted.

Paa den anden side er det en forudsætning for den i loven 1851 omhandlede hensiddende i uskiftet bo, at den omfatter det hele fællesbo. Det er allerede foran i én anvendelse fremhævet, at der ikke er adgang til uden arvingernes samtykke at beholde en del af boet uskiftet, medens en anden del skiftes. Det samme gjælder ogsaa i tilfælde, hvor de forskellige dele af formuesfællesskabet har været underkastet forskellige regler med hensyn til raadigheden. Saaledes kan ikke en hustru faa bevilling til udelukkende at beholde uskiftet det selverhvervede gods, hvorover hun efter l. 29 juni 1888 § 31 har eneraadighed¹²⁾.

V. Har en enkemand eller enke siddet med fællesboet uskiftet, uden at de derfor i loven foreskrevne betingelser er tilstede, kan enhver af arvingerne kræve skifte paa grundlag af boets status ved arvefaldet (med tillæg af de senere af boets midler faldne frugter og renter)¹³⁾. Dette gjælder ogsaa, hvor der er meddelt bevilling, uagtet der fandtes arvinger, der ikke er bundne ved denne og ikke har samtykket eller ikke ifølge bestemmelsen i loven 1851 § 2, sidste p. skal betragtes som samtykkende¹⁴⁾.

¹¹⁾ Jfr. Retsl. 1896 p. 274.

¹²⁾ Jfr. dog om dette tilfælde H. Scheel p. 157—8.

¹³⁾ Den arving, der kræver skifte med hjemmel af l. 1851 § 10, kan derimod selvfølgelig altid kun kræve boets status ved skiftet lagt til grund.

¹⁴⁾ Det i foregaaende note fremhævede viser forskjellen mellem stillingen for en arving, der er i sidstnævnte tilfælde, og en arving, der iøvrigt er bleven sat ud af betragtning; jfr. H. Scheel p. 146.

VI. Som det fremgaar af de forudsætninger, der ligger til grund for l. 1851 §§ 9 og 10, kan bevilling til at sidde i uskiftet bo ikke tilbagekaldes¹⁵⁾. Og dette maa gjælde, hvad enten tilbagekaldelsen sker, inden længstlevende endnu har overtaget boet eller senere¹⁶⁾. Heller ikke kan den omgjøres af overordnet administrativ myndighed¹⁷⁾.

§ 15.

Retsstillingen med hensyn til det uskiftede bo. a) Forholdet til aktiva

I. Raadigheden over fællesboet tilkommer udelukkende den længstlevende. Arvingerne har ingen medbestemmelsesret.

Hvor langt raadigheden strækker sig, er intetsteds bestemt i lovgivningen. Ved sædvaneret og doktrin er imidlertid spørgsmaalet besvaret paa følgende maade: Den længstlevende er ikke berettiget til *mortis causa* at forføie over mere end sin egen andel i boet. Heller ikke kan længstlevende træffe nogen forføining, der faktisk vil bevirke, at ægtefællen selv efter skiftet faar beholde en større del af boets værdi, end der tilkommer ham eller hende (saaledes f. ex. kjøb af livrente)¹⁾.

Iøvrigt er længstlevendes raadighed regelmæssig ikke underkastet nogen begrænsning. Denne kan afhænde og pantsætte boets eiendele uden forskjel paa løsøre og fast gods²⁾, og uden at der gjælder forskellige regler, eftersom en afhændelse sker uden eller mod vederlag. Man savner enhver hjem-

¹⁵⁾ Dept. skr. 15 oktbr. 1894.

¹⁶⁾ Jfr. dog Aschehoug Norges nuværende statsforfatning II p. 415—6.

¹⁷⁾ Aschehoug l. c.

¹⁾ Jfr. Schlegel p. 348; derimod Deuntzer Arveret p. 220. Livrentens værdi paa det tidspunkt, da skiftet holdes, maa beregnes; og hvis den overstiger, hvad der efter boets status i det hele falder paa længstlevende, maa denne erstatte arvingerne overskudet. — Maaske vil man ogsaa som et hidhørende tilfælde kunne betragte det af Deuntzer l. c. nævnte, at den længstlevende bortskjenker væsentlige dele af boet til en person, med hvem han eller hun agter at indgaa ægteskab.

²⁾ Jfr. dept. skr. 26 januar 1859.

mel for at begrænse længstlevendes adgang til at give gaver af boet³⁾, selv om det sker ved udbetaling af en større eller mindre del af boet til enkelte af arvingerne, saa at derved faktisk de øvrige forfordes. For de af længstlevende stiftede forpligtelser kan der gøres exekution i boets eiendele. Og er boet insolveret, vil dette i sin helhed medgaa til gjældens dækkelse, uden at arvingerne har noget krav.

At den længstlevende ved ødselhed eller slet bestyrelse har forringet boet, begrunder ikke noget erstatningskrav for arvingerne⁴⁾.

Hvor det er med stedbørn ægtefællen sidder i uskiftet bo, kan dog en indskrænkning i raadigheden over boet indtræde som følge af forskrifterne i l. 1851 §§ 8 og 9. Disse tillægger nemlig overformynderierne en kontrol med længstlevendes bestyrelse af boet paa grundlag af den foran p. 80—1 omtalte status over dette. De skal holde fortegnelse over saadanne boer og aarlig paa tinge⁵⁾ gennemgaa disse. Naar værge og overformynderi antager, at den længstlevende forøder boet, har de at andrage sagen for amtmanden, som kan paalægge den længstlevende enten at underkaste sig de fornødne indskrænkninger med hensyn til raadigheden over boet eller at taale skifte⁶⁾. Hvilke indskrænkninger der er fornødne, afgøres af amtmanden efter overformynderiets og værgens forslag. De saaledes trufne anordninger er ogsaa bindende for tredjemand. Angaar de særlig raadigheden over fast gods, synes der dog at burde opstilles som betingelse herfor, at anordningen er tinglyst. Angaar de raadigheden over gjældsbreve eller saadanne værdipapirer, der er underkastede lignende regler, maa de for at binde tredjemand være paategnet papiret.

Den længstlevendes egne umyndige børn har derimod intet andet middel til at hindre boets forøvelse end, hvor betingel-

³⁾ Jfr. dog note 1 i. f.

⁴⁾ Jfr. H. Scheel p. 153—4 og det der i note 1 citerede.

⁵⁾ D. e. enten formyndertingene eller de almindelige sage- og skatteting; jfr. H. Scheel p. 156, note 1 og det der citerede.

⁶⁾ Jfr. nedenfor i § 17.

serne efter l. 28 novbr. 1898 er tilstede, at faa ham eller hende umyndiggjort, i hvilket tilfælde retten til at sidde i uskiftet bo ophører.

I det foregaaende er udelukkende talt om den hensiddende i uskiftet bo, der beror paa lov eller bevilling. Beror den paa aftale eller testament, kan naturligvis disse retshandler indeholde hvilkensomhelst indskrænkning i længstlevendes forføyningsret.

II. Den vidtstrakte raadighed, som den længstlevende har over boet, bevirker, at arvingernes ret kun fremtræder som et eventuelt krav paa, naar boet i sin tid skiftes, at erholde udbetalt en andel af boets beholdne midler. Denne ret er imidlertid en sand sameieret, hvilket viser sig deri, at ved skiftegrundens indtræden samtlige lodeieres ret til samtlige boets midler *ipso jure* træder i fuld virksomhed, uden at der udkræves nogen overdragelse fra den længstlevende ægtefælles side⁷⁾.

Paa grund af forskriften i arvelovens § 74 vil arvingerne være afskaarne fra at afhænde den ret, de har i et bo, som længstlevende har beholdt uskiftet med fuld forføyningsret. Derimod kan denne ret beslaglægges af arvingernes kreditorer (jfr. N. L. 1—22—32 og konkurslovens § 36)⁸⁾.

III. Det sameieforhold, som saaledes bestaar mellem længstlevende og arvingerne, omfatter boet i den tilstand, hvori det til enhver tid befinder sig. Sameiets gjenstand formindskes *ipso jure* ved enhver afhændelse som ved enhver forringelse eller tilintetgjørelse; men det forøges paa den anden side ogsaa *ipso jure* ved enhver erhvervelse af længstlevende, ogsaa ved erhvervelser, der sker uafhængig af fællesboets midler (arv eller gave)⁹⁾.

⁷⁾ Dette sameieforhold er i flere henseender underkastet andre regler end det, der finder sted mellem ægtefæller; og det er derfor ikke ligefrem at betragte som en fortsættelse af dette (II. Scheel p. 149). Paa den anden side adskiller det sig ved længstlevendes eneraadige stilling fra det sameie, der ialmindelighed finder sted mellem arvinger.

⁸⁾ Se Anden del p. 294—5 og 297.

⁹⁾ Dette sidste har været omtvistet (se saaledes Ørsted Haandbog IV p. 609—610 jfr. 603—5 og Nyt jur. arkiv 11 bd. p. 145 og 14 bd. p. 175 ff).

IV. Lodtagere i sameiet er de, der var førstafdødes arvinger ved dødsfaldet, samt de, der ved arv eller ægteskab er indtraadte i disse arvingers rettigheder (jfr. l. 1851 § 10, næst sidste p.) Det kommer derimod ikke i betragtning, om vedkommende vilde have været at anse som arving, saafremt man alene skulde tage hensyn til det tidspunkt, da skiftet foretages¹⁰⁾.

Størrelsen af de ideelle andele, hvormed ægtefælle og arvinger er lodtagere i fællesboet, bestemmes for den førstes vedkommende ved boeslodden (foruden mulig testamentarisk arvelod efter førstafdøde), for arvingernes vedkommende ved deres arvelodder.

§ 16.

Retsstillingen med hensyn til det uskiftede bo. b) Forholdet til gjælden.

I. Heller ikke herom indeholder vor lovgivning nogen udtrykkelig udtalelse. Det er imidlertid en utvivlsom sætning, at den længstlevende ved at overtage boet uskiftet tillige *ipso jure* paatager sig eneansvaret for al den gjæld, der paahvilede fællesboet, ogsaa den, der i ægtefællernes levende live alene paahvilede den førstafdøde som personlig forpligtelse. Selv om arvingerne allerede har afgivet erklæring om overtagelse af gjældsansvaret, maa denne ansees knyttet til den forudsætning, at det kommer til skifte; og de befries, hvis denne forudsætning brister¹⁾.

Hvorvidt ægtefællen nar adgang til at fri sig for gjældsansvaret ved at benytte *beneficium inventarii* efter frdn. 8 april

Den samme opfatning som i teksten er ogsaa hævdet i det regjeringsforedrag, der ligger til grund for l. 1851, se Stortingsforh. 1851 bd. 5 BB p. 6. Se om spørgsmaalet i det hele II. Scheel p. 151 3.

¹⁰⁾ Heri fremtræder i én retning forskjellen mellem hensidde i den uskiftede bo og overtagelse af boet i henhold til et reciprok testament, der paalægger ægtefællen ved en vis senere begivenhed at lade arven tilfalde dem, der da er førstafdødes arvinger. I en anden retning viser forskjellen sig ved at sammenholde det under II anførte med, hvad der er udviklet foran § 7, note 6.

¹⁾ Jfr. II. Scheel p. 159.

1768, har været gjenstand for meningsforskjel³⁾. Men det maa vistnok siges, at en saadan adgang ligger udenfor de forudsætninger, hvorpaa haade fdn. 1768 og l. 1851 bygger, ligesom den ogsaa er ukjendt i norsk retsbrug.

Med hensyn til ægtefællens adgang til at udstede præklusivt proklama maa vistnok regelen om arvinger i N. L. 5—13—27 finde analogisk anvendelse paa den gjæld, for hvilken længstlevende ikke før arvefaldet heftede, men som han eller hun først har overtaget ved at beholde boet uskiftet³⁾. At dette proklama her mere end ellers skulde maatte udstedes umiddelbart efter arvefaldet, er der ingen grund til at antage. Men det maa fastholdes, at, om proklama udstedes senere, kan dets præklusive virkning selvfølgelig kun omfatte den efter førstafdøde overtagne gjæld, ikke den, som længstlevende selv har stiftet under sin hensiddende i uskiftet bo. Noget andet maa heller ikke udledes af l. 30 juli 1851 § 11, forsaavidt den forudsætter proklama anvendeligt ved længstlevendes skifte med arvingerne⁴⁾.

II. Der opstaar ogsaa spørgsmaal om den i uskiftet bo hensiddende ægtefælles ansvar for de af førstafdøde oprettede legater. Men dette behandles bedst i sammenhæng med den længstlevende ægtefælles ansvar for legater i det hele (§ 19).

³⁾ Adgangen hertil er antagen af danske forfattere; se A. W. Scheel Familieret p. 257; Deuntzer Arveret p. 219 og samme i Nord. retsencycl. l. c. p. 148. Den er derimod benægtet af H. Scheel p. 157, ligesom Schweigaard synes at gaa ud fra det samme, se p. 67 (172), 73 (177), 198 (295).

³⁾ Se om dette spørgsmaal de anonyme afhandlinger i Retst. 1878 p. 1, 49—52 og 209—212; Deuntzer Nord. retsenc. l. c. p. 148; Hallager-Aubert Obl.r.s alm. del (1887) p. 328; H. Scheel p. 158—9, hvilken sidste med føie gjør opmærksom paa, at det ikke blot er enke, der vil kunne nyde godt af denne adgang til at udstede præklusivt proklama, men ogsaa enkemand, forsaavidt angaar gjæld, der er stiftet af hustruen under ægteskabet, og for hvilken han ikke *ipso jure* bliver ansvarlig.

⁴⁾ Jfr. Hallager-Aubert l. c. p. 332—3 og det der citerede.

§ 17.

Ophør af længstlevende ægtefælles hensiddn i uskiftet bo.

I. De grunde, der bringer den længstlevende ægtefælles hensiddn i uskiftet bo til ophør, kan henhøres til to arter: a) begjæring fra nogen af lodeierne i boet, b) omstændigheder, der forpligter den længstlevende til selv at foranstalte skifte eller efter omstændighederne foranlediger den offentlige skifterets indskriden uden hensyn til, om der foreligger nogen saadan begjæring.

Ad a) Medens den længstlevende ægtefælle selv altid naarsomhelst kan fremkalde skifte¹⁾, staar adgangen hertil de andre lodeiere kun aaben under visse betingelser:

1) Stedbarn er berettiget til at forlange skifte, naar det har fyldt sit 18de aar (l. 1851 § 10). Det samme gjælder ifølge den anførte paragraf om fællesbarn i forhold til moder, naar det har naaet 25 aars alderen.

Ægtefællen kan udløse det barn, der forlanger skifte, uden at dette giver de øvrige arvinger ret til at kræve skifte (§ 10, 3dje p.).

En arvinges ægtefælle eller arvinger kan forlange skifte, naar den, i hvis rettigheder de er indtraadte, om han havde levet, selv vilde have kunnet fødre boet delt (d. e. vilde have opnaaet henholdsvis 18 eller 25 aars alder). Er imidlertid arvingerne børn af fællesbarn og saaledes længstlevendes egne børnebørn, kommer § 3 til anvendelse, hvorefter skifte af bo, hvormed en enke sidder i uskifte, først kan kræves, naar barnebarnet fylder 25 aar.

Barnets kreditorer kan aldrig fremtvinge skifte (§ 10, 3dje p.).

2) Beror den længstlevendes hensiddn i uskiftet bo paa samtykke af myndig arving, er samtykkets indhold afgjørende for spørgsmaalet om, naar skifte skal kunne begjæres. Er

¹⁾ Jfr. dept. skr. 11 febr. 1890. Det er i denne henseende uden betydning, om den længstlevendes hensiddn i uskiftet bo beror paa lov, bevilling eller retshandel (testament, ægtepagt). Hvorvidt en saadan begjæring om skifte kan tilbagekaldes, se nedenfor § 36.

samtykket givet i almindelige udtryk uden nogen nærmere begrænsning, maa der sondres: Er det givet en moder eller bedstemoder, ansees det som meddelt for livstid, dog saaledes, at det naturligt betragtes som knyttet til den forudsætning, at der ikke gives nogen anden arving udlæg, og at derfor skifte skal kunne kræves naar dette sker. Er samtykket givet en anden, er det neppe berettiget at anse det meddelt uden videre for livstid. Men paa den anden side synes det at faa altfor ringe betydning, hvis det kun forstaaes som givet indtil videre²⁾. Det rigtige turde være at give arvingen ret til at begjære skifte, naar den længstlevende forvalter boet saa slet, at arvingernes tarv derved tilsidesættes³⁾. Samtykket er bindende for arvingens ægtefælle og arvinger (§ 10, sidste p.). At det ogsaa er bindende for arvingens kreditorer, kan ikke være tvivlsomt⁴⁾. I det hele maa vistnok bestemmelsen i l. 1851 § 10, 4de p. om, at arvingens kreditorer aldrig kan forlange boet delt, gjælde ogsaa, hvor den længstlevendes hensiddende i uskiftet bo beror paa samtykke. Var imidlertid arvingen allerede paa den tid, han gav samtykket, insolvent, synes kreditorerne at maatte kunne omstøde det i henhold til N. L. 5—13—44, efter omstændighederne artikelens første eller anden del.

Beror adgangen til at hensidde i uskiftet bo paa testament, maa den altid ansees indrømmet for livstid⁵⁾.

Ad b) Herhen hører følgende tilfælde:

1) Den ret til at hensidde i uskiftet bo, der beror paa lov eller bevilling, ophører efter l. 1851 § 10, naar den længstlevende indgaar nyt ægteskab. Den samme begrænsning vil man vistnok være berettiget til at lægge ind i et testament eller et samtykke som hjemmel for længstlevendes overtagelse af boet

²⁾ Saaledes forstaaes det af Schweigaard p. 234—5 (326—7).

³⁾ Jfr. iøvrigt H. Scheel p. 162 og det der i note I citerede.

⁴⁾ Derimod kan et af hustruens arvinger givet samtykke til, at manden bliver siddende i uskiftet bo, ikke i den forstand være bindende for hustruens kreditorer, at disse derved afkjæres fra dækkelse af boet i hele den tid, manden sidder med det; jfr. H. Scheel l. c. p. 91.

⁵⁾ Schweigaard p. 233 (326).

uskiftet⁶⁾. Ægtefællen har, før ægteskabet indgaaes, at foranstalte skifte (N. L. 5—2—13)⁷⁾.

2) Det samme gjælder efter den anførte paragraf i l. 1851, naar ægtefællen umyndiggjøres⁸⁾. Det maa isaafald antages at paaligge den opnævnte værge at drage omsorg for, at boet bliver skiftet⁹⁾.

3) Er det med stedbarn, den længstlevende sidder i uskiftet bo, kan, som før nævnt, amtmanden efter l. 1851 § 9 paalægge ham eller hende at taale skifte, forsaavidt værge og overformynder antager, at boet forødes, og amtmanden ikke finder en indskrænkning i længstlevendes raadighed over boet tilstrækkelig betryggende¹⁰⁾.

II. Den længstlevendes udelukkende forføiningsret ophører i alle tilfælde først ved, at skifte er begjært af ham eller hende selv eller af nogen arving eller, hvis skifteretten *ex officio* overtager boet, ved dette skridt. Den ophører ikke *ipso jure* ved en skiftegrunds indtræden (saaledes ægteskabs indgaaelse). Hvor de i l. 1851 § 11 omhandlede betingelser er tilstede, vil forøvrigt selv den omstændighed, at der foregaar et skifte, ikke forringe ægtefællens raadighed over boet.

Det ovennævnte tidspunkt maa ogsaa være afgjørende for spørgsmaalet om sameiets gjenstand: Hvad der erhverves af længstlevende efter det nævnte tidspunkt, uafhængig af fællesboets midler, gaar ikke ind i det¹¹⁾. Og paa den anden side bliver ægtefællen ansvarlig for tab, der efter dette forvoldes fællesboet ved uforsvarlig bestyrelse fra hans eller hendes side. Har imidlertid længstlevende gjort sig skyldig i pligtforsømmelse ved ikke at foranstalte skifte (f. ex. ved ægteskabs indgaaelse),

⁶⁾ Jfr. dog om testament Schweigaard l. c.

⁷⁾ Jfr. forøvrigt nedenfor § 22.

⁸⁾ Se nu l. 28 novbr. 1898, der er traadt i stedet for den i l. 1851 § 10 paaberaabte N. L. 3—19—1.

⁹⁾ Jfr. l. 28 novbr. 1898 § 27, der paalægger værgen at drage omsorg for boets registrering og vurdering.

¹⁰⁾ Saaledes forstaaes ogsaa bestemmelsen af H. Scheel p. 161.

¹¹⁾ Jfr. analogien af l. 29 juni 1888 § 39.

bør dog i sidstnævnte henseende alt tab tilsvares, der er forvoldt, efter at skiftet skulde have været begjært.

For det tilfælde, at en enkemand i strid med forskriften i N. L. 5—2—13 har indgaaet nyt ægteskab uden at skifte med børnene af første ægteskab, opstiller N. L. 5—2—70 den positive regel, at vedkommende ægtefælle eller dennes arvinger lovligen bør bevise, hvad hans midler var ved det nye ægteskabs indgaaelse, og deraf udrede til børnene af første ægteskab deres lod. Kan dette bevis ikke føres, skal boet deles i tre dele mellem førstafdødes arvinger og begge ægtefællerne eller disses arvinger. Denne regel, der ogsaa maa anvendes, hvor det er en enke, som uden skifte har giftet sig paany, leder til, at hvad der bevislig er erhvervet efter det nye ægteskabs indgaaelse, selv om skifte ikke før erhvervet er begjært, bliver udenfor sameiet med førstafdødes arvinger; og den afviger forsaavidt fra den i det foregaaende opstillede almindelige regel.

b) ÆGTEFÆLLENS MATERIELRETSLIGE STILLING
TIL BOET VED SKIFTE

§ 18.

Ægtefællens rettigheder med hensyn til boets eiendele¹⁾.

I. Ægtefællen er sameier i boet og indtager som saadan principielt samme retsstilling som arvingerne. Der tilkommer ikke ham eller hende nogen anden eller større raadighed over boet i dets helhed eller over ægtefællens andel i dets enkelte gjenstande, end der tilkommer en arving. Hvor ægtefællen, medens det ægteskabelige formuesforhold bestod, havde raadigheden over boet, ophører denne, naar arvingerne er indtraadt i den førstafdødes sted. Den ene ægtefælles død ophæver *ipso*

¹⁾ Schweigaard § 297 (p. 229 [322] ff.) jfr. § 290 (p. 197 [292] ff.); Hagerup i Retst. 1887 p. 277 ff.; H. Scheel l. c. p. 165 ff.; Platou Arveret § 8 (især p. 52—3); Collett Familieret §§ 39 a og 39 b.

iure den andens raadighed over fællesboet³⁾. En fortsat raadighed ogsaa under skiftet vil dog, som i forrige paragraf nævnt, kunne tilkomme den ægtefælle, der har siddet i uskiftet bo, i henhold til reglerne i l. 1851 § 11⁴⁾.

Med raadigheden ophører ogsaa retten til enebesiddelsen af boet; men det vil dog ligge i forholdets natur, at arvingerne, hvor der ingen særlig grund er til at befrygte forrykkelse af boet, ikke kan modsætte sig, at ægtefællen fortrinsvis benyttes som besidder (*detentor*) af boet paa samtlige lodeieres vegne. Og for den fordel, som hermed kan være forbunden (f. ex. ved beboelse af en huseilighed), kan arvingerne neppe kræve nogen godtgørelse⁵⁾.

II. Den regel, at ingen af lodeierne har nogen adgang til at kræve naturaludlæg, og at saaledes ingen af dem kan modsætte sig auktionssalg af boets eiendele, virker i høj grad ubillig ligeoverfor den længstlevende ægtefælle, hvis næringsvei og økonomiske stilling i det hele derved kan blive fuldstændig opreven; og der taler stærke grunde for at indrømme denne en ret til at beholde boets samtlige eiendele eller udtage hvilken som helst enkelt gjenstand af boet mod at fyldestgøre de andre lodeiere med rede penge⁵⁾. Det har ogsaa været antaget, at

³⁾ Jfr. Bang og Larsen p. 307; H. Scheel p. 169. Schlegel p. 338—9 kræver kundgørelse af dødsfaldet, for at ophøret af mandens raadighed skal have virkning for tredjemand. Men dette har ingen hjemmel i vor gjældende ret.

⁴⁾ Om fortolkningen af denne bestemmelse se nedenfor § 44.

⁵⁾ Jfr. H. Scheel p. 168—9; Schweigaard (p. 197 [293—4]) vil dog indrømme ægtefællen en rimelig benyttelse af fællesboets eiendomme. — Jfr. forøvrigt her N. L. 5—2—2, hvorom mere i § 21. Denne artikel handler imidlertid alene om skifterettens forhold til boet, naar den af hensyn til umyndige arvinger skal overtage dets behandling. Den indeholder ingen hjemmel for en besiddelsesret for ægtefællen ogsaa i forhold til selvskiftende myndige arvinger. Heller ikke kan nogen saadan udledes af den af Schweigaard p. 261—2 (351—2) paaheraabte N. L. 5—2—1, hvorom se Hagerup l. c. p. 283.

⁶⁾ En saadan regel var foreslaaet i Skifteudk.s § 32 og det lovudkast, der ledsagede den i note 1 citerede afhandling af nærværende skrifts forfatter (se dennes andet afsnit § 3).

vor gjældende ret allerede sædvanmæssig har udformet en regel af dette indhold⁶). Tilværelsen af en saadan sædvaneret lader sig dog neppe bevise. Udtrykkelig lovhjemmel har regelen faaet ved l. 30 juli 1851 § 12, forsaavidt det gjælder skifte mellem længstlevende ægtefælle og førstafdødes livsarvinger, en bestemmelse, som imidlertid ikke kan fortolkes antitetisk⁷).

Efter den anførte lovparagraf indskrænkes ægtefællens ret til at kræve sig udlagt hvilkesomhelst af boets eiendele alene af odelsret, der maatte tilkomme nogen af arvingerne. Derimod gaar den forud for disses aasædesret, der saaledes her kun kan udøves med ægtefællens samtykke⁸).

Hvor der skiftes med umyndige livsarvinger efter førstafdøde, giver l. 1851 § 13 og de der anførte lovsteder den længstlevende en videregaaende ret, idet den længstlevende fritages for kontant udbetaling af de umyndiges arveposter, forsaavidt han eller hun kan skaffe betryggende sikkerhed⁹).

En særlig hjemmel for længstlevende til paa skifte med fællesbørn at beholde den hovedgaard, han eller hun selv har indbragt i boet, indeholder N. L. 5—2—19, hvorimod den ved N. L. 5—2—20 hjemlede ret til paa skifte med andre arvinger at beholde hovedgaarden uden hensyn til, om den er indført i boet af ægtefællen selv eller ikke, er ophævet ved l. 29 juni 1888 § 41.

Antager man den ovenomhandlede videregaaende ret, som af enkelte ansees hjemlet i sædvanen, faar ingen af disse artikler nogen selvstændig betydning¹⁰).

III. Ægtefællen nyder paa skifte følgende forrettigheder uden tilsvarende fradrag i boeslod eller arvelod:

⁶ Schweigaard p. 230—1 (322—3); se ogsaa H. Scheel p. 172.

Se derimod Skifteudk. mot. p. 36; Hagerup l. c. p. 281.

⁷ Jfr. om denne slet redigerede lovparagraf Hagerup l. c. p. 280; H. Scheel p. 171.

⁸ Jfr. Platou Arveret p. 419.

⁹ Jfr. Collett Familieret p. 414—6; Hagerup l. c. 1887 p. 280—1.

¹⁰ Deri, at N. L. 5—2—20 er bleven ophævet, ser H. Scheel l. c. p. 172 et bevis for, at man har anseet den nævnte sædvanerets regel bestaaende. Men i modsat retning taler dog, at man har ladet N. L. 5—2—19 blive uophævet.

1) Efter N. L. 5—2—24 skal den længstlevende «tage saa meget forud af den beholdne bo til sin begravelse, som billigen paa den afdødes begravelse er anvendt».

2) Efter fdn. 7 novbr. 1788 skal en ægtemand, der for sin hustru har gjort indskud i enkeassen, have ret til, forsaavidt der ingen fællesbørn er, at udtage af fællesboet den indskudte kapital uden renter eller, om der har bestaaet særeie mellem ægtefællerne, faa indskudene erstattede af hustruens særmidler. Fortrinet gjælder ikke ved indskud i private forsørgelsesindretninger¹¹⁾. Det er forøvrigt tvivlsomt, hvorvidt denne refusionsret kan opfattes som en særegen fortrinsret og ikke rettest stilles i klasse med andre erstatnings- og regreskrav, der kan opstaa under et ægteskab, ogsaa hvor der bestaar formuesforhold mellem ægtefællerne (saaledes efter l. 29 juni 1888 §§ 16—18)¹²⁾.

Det har været antaget, at længstlevende var berettiget til at beholde sine gangklæder og lignende personlige brugsgjenstande, forsaavidt behøves for hans eller hendes i forhold til vedkommendes livsvilkaar og stilling anstændige og sømmelige fremtræden¹³⁾. Men nogen hjemmel for denne sætning i lov eller sikker sædvaneret lader sig ikke paavise¹⁴⁾. Ligesaa ube-

¹¹⁾ Jfr. H. Scheel p. 123—4 og det der i note 1 citerede.

¹²⁾ Se herom H. Scheel p. 122—140.

¹³⁾ Jfr. overrettsdom i Ugebl. f. lov. I p. 172—3; Jur. tidsskr. 28 bd. p. 272 ff.; H. Scheel p. 166—7.

¹⁴⁾ Hagerup l. c. p. 283. H. Scheel l. c. p. 167 vil af l. 29 marts 1890 nr. 1 § 7 i. f. udlede ret for ægtefællen til i forhold til arvingerne at undtage de samme gjenstande, som han eller hun kan undtage fra kreditorernes gjældsforfølgning. Men denne slutning er ikke begrundet. Undtagelsesretten har ingen anvendelighed i forholdet mellem sameiere. Den gjælder derfor f. ex. ikke, hvor fællesboet opløses i begge ægtefællers levende live; og den kan heller ikke gjælde i forholdet mellem den ene ægtefælle og de arvinger, der er traadt i den anden ægtefælles sted. Det kan ikke erkjendes at være træffende, naar Scheel udtaler, at det er selvfølgeligt, at førstafdødes arvinger ikke kan fordre, hvad længstlevendes kreditorer ikke har ret til. Det urigtige i denne slutning fremgaar ogsaa deraf, at den anførte § 7 alene angaar en ke, medens regelen, hvis S.s betragtningsmaade var rigtig, maatte gjælde ogsaa for manden i forhold til hustruens arvinger.

rettiget er det, naar man af N. L. 5—2—1 har villet udlede en ret for længstlevende til under skiftet at nyde underholdning af boet¹⁵⁾. Noget andet er hvad sømmelighedshensyn, særlig i rige boer, kan tilsige.

§ 19.

Ægtefællens stilling til gjælden og til de af førstafdøde oprettede legater¹⁾.

I. I denne henseende er der en væsentlig forskjel, eftersom der skiftes a) med en enkemand eller b) en enke, der har siddet i uskiftet bo, eller c) med en enke, der ikke er i dette tilfælde.

Ad a) Her kan der være tale om følgende tre klasser forpligtelser:

1) Saadanne, der paahviler fællesboet, og for hvilke manden er personlig ansvarlig.

2) Saadanne, der vistnok kan søges dækkede af fællesboets midler, men for hvilke kun den førstafdøde var personlig ansvarlig (f. ex. forpligtelser i henhold til l. 29 juni 1888 § 17, 2det led)²⁾.

3) Saadanne, der alene paahvilede hustruen og alene kan kræves dækkede af hendes særmidler.

For den første klasse forpligtelser er ægtefællen nødvendigvis eneskyldner; og om noget gjældsansvar for arvingerne kan der ikke blive tale.

Hvad den anden klasse af forpligtelser angaar, gaar de klarligvis ikke *ipso jure* over paa den længstlevende ved dødsfaldet. Hans stilling til dem bliver væsentlig den samme som før denne begivenhed, med mindre han ved en særlig viljeserklæring overtager dem. En saadan erklæring kan naturligvis ogsaa tænkes fra arvingernes side. Men disses stilling er her forsaavidt anderledes end ligeoverfor en arveladers forpligtelser

¹⁵⁾ Hagerup l. c. p. 283; H. Scheel l. c. p. 167—8.

¹⁾ Schweigaard p. 197 (292) jfr. 67 (171); samme i Retst. 1871 p. 766.

²⁾ Jfr. H. Scheel l. c. p. 96—7.

i almindelighed, som de ikke kan bringe frdn. 8 april 1768 til anvendelse, da de ikke mod enkemandens vilje kan tvinge fællesboet under offentlig likvidation. Det synes da naturligst at antage, at saavel enkemanden som arvingerne kan fri sig fra et ud over fællesboets midler gaaende ansvar ved et paa hvilkensomhelst maade ført bevis for boets status³⁾. Paa den anden side maa det da vistnok antages, at de har en pligt til at betale disse forpligtelser, inden boet skiftes, og at bevidst tilsidesættelse af denne pligt medfører solidarisk ansvar.

Den tredje art forpligtelser kan aldrig komme til at paahvile enkemanden uden, forsaavidt som han maatte være hustruens arving. Denne gjæld følger de almindelige regler for arvegjæld. Den kan give anledning til benyttelsen af et *beneficium inventarii*, hvorved imidlertid det bo, der undergives behandlingen efter frdn. 8 april 1768, bliver indskrænket til at omfatte hustruens særeie.

Adgang til at udstede præklusivt proklama maa staa manden aaben ligeoverfor de tvende sidste klasser forpligtelser, derimod ikke ligeoverfor den første⁴⁾.

Ad b) Her vil altid den længstlevende være eneskyldner for den hele gjæld, hvorom der ved skiftet bliver tale. Hvorvidt der er adgang til at udstede præklusivt proklama, vil fremgaa af det foran p. 86 udviklede.

Ad c) I dette tilfælde kommer i betragtning to klasser forpligtelser:

- 1) Saadanne, der paahvilede hustruen som personlig gjæld.
- 2) Saadanne, for hvilke alene manden var ansvarlig.

Med hensyn til de første er enkens stilling i enhver henseende den samme, som mandens stilling er ligeoverfor de under a—3 omhandlede forpligtelser.

³⁾ Vanskelighed opstaar imidlertid her med hensyn til disse forpligtelsers forhold til boets øvrige gjæld. De første behøver ikke at staa tilbage for den sidste. Det er derfor ikke det beholdne bo, der kan lægges til grund. Er boet insolvent, bliver det derfor en under ligelig hensyntagen til samtlige forpligtelser foretagen afkortning, som kreditorer af den i teksten omhandlede art maa finde sig i.

⁴⁾ At dette sidste tidligere ikke altid har været erkjendt er omtalt foran p. 58; se Skifteudk. p. 73; og den i Ugebl. f. lov. VIII p. 60 meddelte sag. Se nu Hallager-Aubert Obl. alm. del (1887) p. 331—2.

For gjæld, der alene paahviler manden, har hustruen efter dennes død kun ansvar, forsaavidt hun i egenskab af arving har overtaget den. Er enken ikke arving, vil hun intet ansvar have for den og kan derfor hverken udstede præklusivt proklama eller fremkalder boets behandling efter frdn. 8 april 1768. Ligesaa lidt vil i dette tilfælde hendes skalten og valten med boet paadrage hende noget gjældsansvar⁵⁾. Gjælden vil enten paahvile arvingerne, forsaavidt de har overtaget den, eller blive at aflægge overensstemmende med frdn. 1768, saafremt nogen af arvingerne fragaar gjæld. En erklæring fra enkens side om, at hun overtager mandens gjæld, har som enhver gjældsovertagelseserklæring kun betydning imellem parterne, den binder ikke arvecreditorerne, med mindre de har givet sit samtykke; og den betrir saaledes ikke i forhold til disse arvingerne (jfr. N. L. 5—2—14, der kun, naar ægtefællen «dertil af samtlige arvinger betroes», giver denne en ret til at tage til sig en til gjælden svarende del af boets midler, for dermed at aflægge den)⁶⁾.

Sin boeslod faar ægtefællen ikke som universalsukcessor, men som den, der allerede under ægteskabet var sameier. Boesloden bliver imidlertid at beregne af det beholdne bo efter fradrag af gjælden. Er gjælden ikke fuldt ud bragt paa det rene under skiftet og enkens boeslod som følge heraf er ansat for høit, bliver arvingerne berettigede at kræve forholdsvis tilbagebetaling, naar de har maattet tilsvare uforudsete gjældsposter.

Har den længstlevende tillagt arvingerne mere end der ved en rigtig beregning af gjælden tilkom dem, kan det formeget udlagte søges tilbage (*condictio indebiti*)⁷⁾. Har længstlevende med bevidsthed om boets tilstand givet arvingerne mere, end

⁵⁾ Der vil derfor her ikke blive nogen anvendelse for de af Schweigaard p. 74 (178) antydede billighedshensyn.

⁶⁾ Saaledes ogsaa Schweigaard p. 67 (172); Schlegel p. 335; Deuntzer Skifteret p. 687—8; Platou Arveret p. 279. Afvigende derimod Hallager Arveret p. 163—4.

⁷⁾ Schweigaard i Retst. 1871 p. 767.

der tilkom dem, ligger deri en gave, som kreditorerne efter N. L. 5—4—8 og 9 samt 5—13—44 kan søge tilbage, forsaavidt længstlevendes bo derved bliver utilstrækkeligt til at dække gjælden⁸⁾.

Er boet blevet behandlet efter frdn. 1768, maa ægtefællen med sin modtagne boeslod forholdsvis bidrage til dækkelse af fordringer, der opdukker efter likvidationens slutning uden at være rammede af det præklusive proklama, og dette krav synes kreditor at maatte kunne gjøre gjældende direkte mod ægtefællen (*condictio sine causa*)⁹⁾.

II. Som allerede i § 9 bemærket, maa det naturlige udgangspunkt for læren om legater være, at en arvelader ikke kan oprette saadanne til et større samlet beløb end hans beholdne midler. Dette maa finde anvendelse, hvor en længstlevende ægtefælle er paalagt at udrede legater af det fælles bo til et større beløb end førstafdødes boeslod udgjør. Den længstlevende ægtefælle kan aldrig for at fri sin boeslod fra at undergaa forringelse ved førstafdødes legater være nødsaget til at lade boet undergaa offentlig behandling efter frdn. 8 april 1768. Arvelovens § 46 er aabenbart ikke skrevet for dette tilfælde. Dette er aldeles klart for mandens vedkommende. Tvivlsommere kunde det maaske synes at være, om en enke, der ønsker at overtage det hele bo uskiftet, kan forene denne retsstilling med en begrænsning af ansvaret i forholdet til legatarerne. Det maa imidlertid fastholdes, at arvelovens § 46 ikke er ligefrem anvendelig, undtagen forsaavidt enken tillige er arving, og at det er lidet stemmende med de hensyn, hvorpaa l. 30 juli 1851 hviler, at ægtefællen af hensyn til den afdødes legatarer skulde nødsages til at opløse boet eller endog blot lade det gennemgaa en likvidation efter frdn. 8 april 1768¹⁰⁾.

⁸⁾ Jfr. herom Schweigaard l. c. p. 766—7.

⁹⁾ Jfr. Skifteudk § 89; Deuntzer Arveret p. 209.

¹⁰⁾ Jfr. Schweigaard p. 252—3 (342—4; i sidste udgave er fremstillingen suppleret med en del bemærkninger, der ikke findes i første udgave) jfr. p. 66 (171); Platou Arveret p. 298, note 6.

ANDET KAPITEL

BETINGELSERNE FOR SKIFTERETTENS BEFATNING
MED ET DØDSBO

§ 20.

Betingelserne for skifterettens ukaldede befatning med et dødsbo.

I. Foreløbig bemærkes, at udtrykket dødsbo her tages i den sædvanmæssige betydning¹⁾, hvorefter det ogsaa omfatter boer, med hvilke en længstlevende ægtefælle en tid har siddet i uskifte.

De tilfælde, i hvilke skifteretten paa embeds vegne skal behandle et saadant, bo, er følgende:

A. Naar gjælden ikke overtages af samtlige arvinger eller ikke paahviler gjenlevende ægtefælle som eneskyldner (frdn. 8 april 1768). Nærmere bemærkes:

1) Det er tilstrækkeligt til at begrunde skifterettens overtagelse af boets opgjør, at en enkelt arving har undladt at overtage gjælden²⁾. En erklæring fra en eller flere af arvingerne eller

¹⁾ Se Retst. 1875 p. 513.

²⁾ Den modsatte mening, der er forfægtet af Bornemann (Arveret p. 279), er allerede gjendøvet af Schlegel p. 62-3 og har ikke fundet indgang i praxis. Jfr. ogsaa Schweigaard p. 67 (172, Hallager Arveret p. 159, Platou Arveret p. 334.

fra en gjenlevende ægtefælle, der ikke som eneskyldner hefter for gjælden, om at overtage denne i dens helhed gjør her ingen forskjel. Ti en saadan gjældsovertagelseserklæring kan alene have virkning i forholdet mellem arvingerne, ikke ligeoverfor kreditorerne³⁾).

2) Til at overtage gjælden har alene de myndige arvinger retslig adgang. For den umyndige kan der end ikke af værgen retsgyldig afgives erklæring om gjældens overtagelse. Denne sætning, der ligger noget udenfor den almindelige regel for værgens kompetens, har vistnok altid, siden frdn. 8 april 1768 indførte *beneficium inventarii*, været antaget i praxis og har sin naturlige begrundelse deri, at der ved arvegjældens overtagelse af den umyndige intet vilde opnaaes for denne, idet en offentlig skiftebehandling, som af det under B udviklede vil sees, alligevel ikke derved vilde undgaaes⁴⁾. En undtagelse gjør dog her l. 27 marts 1869 § 1, forsaavidt angaar dødsboer, hvis formue uden fradrag af gjæld er mindre end 400 kroner.

At en arvings bo er under konkursbehandling, udelukker ham ikke fra at afgive en gyldig gjældsovertagelseserklæring⁵⁾. Men denne bliver naturligvis ikke bindende for hans konkursbo, medmindre erklæringen er tiltraadt af boets vedkommende. Paa den anden side kan ikke konkursboet, i hvis masse arven efter konkursl. 6 juni 1863 § 37 indgaar, afgive en gjældsovertagelseserklæring, der ogsaa binder konkursskyldneren. Og følgen heraf bliver, at et konkursbo, naar skyldneren ikke samtykker i at overtage gjælden, altid kun kan tiltræde arven under benyttelse af *beneficium inventarii*.

³⁾ Se foran p. 43—4.

⁴⁾ Hallager Arveret p. 158—9; Platou p. 328—9; Schlegel p. 52—3. Afvigende derimod Schweigaard p. 77 (181) m. fl. st.

⁵⁾ Afvigende Schlegel p. 56. Den ubillighed mod arvekreditorerne, der ligger i, at skyldneren ved at overtage arvegjælden kan berede dem nødvendigheden af at konkurrere med hans øvrige kreditorer uden nogen fortrinsret til arveboet, vilde alene kunne afværges ved lovbestemmelser om en udsondringsret (*beneficium separationis*) for arvekreditorerne. Se herom § 9—IV.

Gift kvinde er, selv om hun lever i formuesfællesskab med sin mand, efter l. 29 juni 1888 § 11 myndig og forsaavidt istand til at afgive en forpligtende gjældsovertagelseserklæring, der dog selvfølgelig ikke forbinder fællesboet. Skal imidlertid en hende tilfalden arvelod gaa ind i fællesboet, vil det maatte kræves, at overtagelseserklæringen afgives af manden som fællesboets enebestyrer (l. 1888 § 14)⁶).

3) Nogen frist for arvingernes erklæring om gjældsovertagelse er ikke opstillet. N. L. 5—13—28 med de senere forandringer i denne artikel, der indeholdes i fd.ne af 4 marts 1690 § 1 og 19 august 1735, opstillede en frist (*tempus deliberandi*) for arvingens valg mellem at fragaa baade arv og gjæld eller at overtage begge dele, det eneste valg, der før fdn. 8 april 1768 stilledes arvingen⁷). Men idet den sidste forordning havde indført den udvei at overtage arven med fragaaelse af gjæld, vilde det aabenbart have været ganske ubegrundet at overføre den ældre deliberationsfrist paa arvingens valg af en udvei, der netop var beregnet paa at befri ham for ulemper, mod hvilke deliberationsfristen erkjendtes at yde en utilstrækkelig betryggelse⁸). Denne frist har derfor efter indførelsen af *beneficium inventarii* tabt enhver praktisk anvendelse⁹).

4) Erklæringen om gjældens overtagelse afgives regelmæssig til skifteretten eller til lensmanden som den, hvem boets registrering paaligger¹⁰). Den kan ogsaa stiltiende ligge deri, at

⁶ Er manden fraværende og saaledes forhindret fra at afgive erklæring, maa saaledes boet behandles af skifteretten. Det samme gjælder, om han er forsvunden og den hans hustru tilfaldne arvelod overensstemmende med just.dept. skr. 8 oktbr. 1897 (jfr. Beichmann i Retst. 1899 p. 209) antages at kunne udbetales hustruen.

⁷ Jfr. foran p. 50.

⁸ Jfr. Stampes Erklæringer V p. 372.

⁹ Platou p. 325, 327. Afvigende, som det synes, fremstillingen hos Schweigaard p. 63 (168) ff., hvor forøvrigt, som ogsaa af Platou p. 327 note 17 paapeget, den ved fd.ne af 1690 og 1735 bevirkede forandring i N. L. 5—13—28 er overseet.

¹⁰ Se foran p. 7—8. Jfr. l. 27 marts 1859 § 2.

arvingerne faktisk overtager boet («skaltes og valtes» med dette, som fdn. 1768 udtrykker det).

Forholder arvingerne sig ganske passive, vil allerede mangelen af en fristbestemmelse nødvendigvis medføre, at skifteretten overtager boets opgjør, som om gjælden var fragaaet. Som det vil fremgaa af den følgende paragraf, overtager skifteretten regelmæssig umiddelbart efter dødsfaldet varetægten af et bo, med hensyn til hvilket den ikke har bestemte oplysninger om, at det besiddes af ægtefælle eller arvinger, der efter loven er berettigede til selv at forvalte det. En anordning om, at skifteretten skulde undlade denne foranstaltning eller atter udlevere boet, naar en myndig arving, der var underrettet om arvefaldet, forholdt sig taus, forudsætter som sit nødvendige supplement anordningen af en frist, ved hvis oversiddelse det først er muligt at tillægge tausheden en bestemt karakter. For skifteretten er aabénbart den eneste klare og haandterlige regel, at de arvinger, der vil undgaa den offentlige behandling af boet, afgiver erklæring om gjældens overtagelse. Og denne regel er ogsaa bedst stemmende med arvingernes interesse, idet den mindst udsætter dem for ansvar. Den er endelig ogsaa den eneste, der er forenelig med tilbørlig hensyntagen til arvekreditorenes tarv. Skulde skifteretten afholde sig fra enhver befatning med et bo, hvor alle arvinger var myndige og tilstede, uden at de alle havde afgivet nogen udtrykkelig eller stiltiende erklæring om gjældsovertagelse, vilde følgen kunne blive, at boet i det væsentlige var udtømt ved enkelte af arvingernes skalten og valten, naar efter nogen tids forløb en enkelt arving, der havde afholdt sig herfra, gjorde krav paa *beneficium inventarii*, hvad der under mangelen paa en præskriptiv frist herfor ikke kunde negtes ham adgang til ¹¹⁾).

¹¹⁾ Den i det foregaaende hævdede opfatning af taushedens virkning er den i baade dansk og norsk teori herskende og vistnok ogsaa den i praxis almindeligst, om end ikke undtagelsesfrit befulgte; jfr. Hansen p. 204; Schlegel p. 50 (og den der citerede dom i Nyt jur. tidsskr. II—1 p. 115); Schweigaard p. 62 (167), der dog urigtig hævder, at regelen ligefrem er udtalt i fdn. 1768; Deuntzer i Ugeskr. f. retsv. 1875

5) Af det i § 9—VI (jfr. § 19—II) fremstillede vil det sees, i hvilken udstrækning hensynet til ansvaret ligeoverfor legatarer kan begrunde boets behandling overensstemmende med reglerne i fdn. 8 april 1768.

B. Naar der skal foretages skifte eller opgjør af et dødsbo, i hvilket nogen af lodeierne er umyndig (N. L. 5—2—1 jfr. 16). En særskilt betydning ved siden af det under A udviklede faar denne regel kun, naar spørgsmaal om fragaaelse af gjæld ikke opstaar, idet denne paahviler en efterlevende ægtefælle. Iøvrigt bemærkes:

1) Ved umyndige forstaaes personer, der er under 18 aar (N. L. 3—19—34), eller som ved retskjendelse i henhold til l. 28 novbr. 1898 er umyndiggjorte¹³⁾. Derimod omfatter regelen ikke mindreaarige¹⁵⁾.

Lever den umyndige i formuesfællesskab med en ægtefælle, der er fællesboets bestyrer, og skal vedkommendes arvelod indgaa i dette bo, er skifterettens indskriden unødvendig¹⁴⁾.

2) Lige med umyndige har enkelte villet stille offentlige stiftelser¹⁵⁾; men denne mening savner lige meget støtte i lovgivningen som i sagens natur. Der er intetsteds foreskrevet,

p. 318. Afvigende derimod Hallager Arveret p. 159—160 og især Platon Arveret p. 324, hvorved imidlertid intet hensyn er taget til de vanskeligheder, som mangelen af en fristbestemmelse volder. Efter den danske skiftelov af 1873 § 73 fjernes denne vanskelighed ved, at der udtrykkelig skal forelægges de arvinger, der ikke har udtalt sig, og hvis opholdssted er bekjendt, en opfordring til at afgive erklæring med tilkjendegivende af, hvad virkningerne af deres taushed vil være.

¹³⁾ Jfr. Retst. 1848 p. 668; Skifteudk. mot. p. 18; dept.skr. 23 juli 1858.

¹⁴⁾ Er den umyndige nær ved de 18 aar og mindreaarighedsalderen saaledes snart vil indtræde, bør skifteretten oppebie, om gjælden ikke ved dette tidspunkt vil blive vedtaget; og hvis der ikke er spørgsmaal om overtagelse af gjæld, idet denne paahviler gjenlevende ægtefælle, bør retten afholde sig fra enhver befatning med boet. Schweigaard p. 236 (328).

¹⁴⁾ Dette er af Kristiania byret i en dom af 13 juli 1895 (meddelt i «Aftenposten» nr. 371) antaget for det tilfælde, at talen er om en umyndiggjort ægtemand, hvis hustru i henhold til l. 11 april 1863 § 2 havde overtaget boets bestyrelse.

¹⁵⁾ Jfr. Skifteudk. mot. p. 17; Schlegel p. 55; Schweigaard p. 245 (336—7).

at det offentlige skal varetage stiftelsernes interesse paa samme maade som de umyndiges. Det beskikker ikke uden i kraft af særlig hjemmel i stiftelsens fundats deres forstandere og kontrollerer ikke bestyrelsen af deres midler, saaledes som det beskikker værger for de umyndige og kontrollerer forvaltningen af disses formue. Der er derfor ingen grund til at antage, at ikke stiftelsens bestyrer ogsaa paa egen haand kan varetage dens interesser under et skifte¹⁶).

3) N. L. 5—2—1 taler kun om det tilfælde, at der er umyndige arvinger. Der er imidlertid ingen grund til ikke at anvende den samme regel i alle tilfælde, hvor der er tale om opgjør af et arvebo, i hvilket der findes umyndig sameier uden hensyn til, om denne er arving eller ægtefælle¹⁷).

4) Skifterettens medvirkning er ikke nødvendig af hensyn til en umyndig legatar, hvem bestemte summer eller gjenstande er tillagt (jfr. arvelovens § 46)¹⁸). Derimod taler de bedste grunde for at ligestille bolegatar med arving i den heromhandlede henseende. Selv om bolegataren ikke er medeier i boet, men alene har et obligatorisk krav paa arvingen¹⁹), er hans stilling dog forsaavidt en anden end sumlegatarens, som det faktiske indhold af hans krav afhænger af boets opgjør; og de grunde, der taler for, at den umyndiges tarv skal varetages af skifteretten, gør sig derfor ogsaa her gjældende²⁰).

¹⁶ Jfr. ogsaa Deuntzer p. 546; Platou Arveret p. 329—330; h.r.d i Retst. 1894 p. 746.

¹⁷ Se dept.skr. 1 marts 1894.

¹⁸ Skifteudk. mot. p. 19.

¹⁹ Jfr. foran p. 31.

²⁰ Jfr. Hambro i Tidsskr. f. retsv. 1892 p. 171; derimod Platou Arveret p. 331, note 22, som imidlertid gaar ud fra den urigtige forudsætning, at «grunden til lovens bud om, at et bo, hvori der er umyndige arvinger, skal behandles af skifteretten, er frygten for, at arvingen skal blive belastet med en gjæld, som ikke dækkes af arven». Se herimod det foran ved B bemærkede. — At bolegatarer i den her omhandlede henseende ligestilles med arvinger, anbefaler sig ogsaa ved hensynet til, at sontringen mellem begge arter suksessorer i mange tilfælde kan frembyde praktiske vanskeligheder.

Skifteretten skal imidlertid efter res. 15 novbr. 1843 i alle tilfælde, naar der i dødsboer forevises testamenter, hvori der er tillagt umyndige legater, gjøre indberetning herom til vedkommende overformynderi eller, saafremt de umyndige ikke opholder sig her i riget, til vedkommende regjeringsdepartement (indre-departementet), for at de fornødne foranstaltninger til varetagelse af de umyndiges tarv i saa henseende kan blive truffet.

5) Er boet først overtaget af myndige lodeiere, kan efterfølgende umyndiggjørelse af nogen af dem ikke begrunde nødvendigheden af offentlig dødsbobehandling²¹⁾. Det samme bør konsekvent antages, om en myndig lodeier, der har overtaget arv og gjæld, dør og efterlader umyndige arvinger, uden at det kan komme i betragtning, om et mellem lodeierne foretaget privat skifte ved dødsfaldet er afsluttet eller ikke. At vedkommende lodeier har umyndige arvinger, kan alene bevirke, at hans eget bo kommer under skifterettens behandling, og at retten derunder har at varetage de umyndiges tarv under det private skifte paa samme maade, som den vilde have at varetage deres tarv under opløsningen af et almindeligt sameie, hvori de var lodtagere²²⁾.

²¹⁾ Jfr. Schlegel p. 447.

²²⁾ Afvigende justitsdepartementet i en (utrykt) skrivelse af 10 novbr. 1893 (offentlig skiftebehandling antaget nødvendig, hvor en i uskiftet bo siddende enke var en af arvingerne og inden det private skiftes afslutning skiftede med umyndige arvinger); se ogsaa skr. 8 april 1878 og det der citerede; Schweigaard § 299 i beg.; Platou Arveret p. 330; Schlegel p. 447—8, hvor det fremhæves, at skifteretten ikke paa den enkelte arvinges vegne kan deltage i behandlingen af et privat skifte, da der ikke, naar ikke offentlig skiftebehandling foregaar, kan føres kontrol med skiftet. Men skifteretten kan føre ganske den samme kontrol som de enkelte lodeiere selv; og den maa, hvis der i denne henseende er mangler tilstede, paa de umyndiges vegne kunne begjære, at boet skal overgaa til offentlig skiftebehandling (jfr. nedenfor § 23), hvilken da overtages af skifteretten paa det sted, hvor den oprindelige arvelader havde sit hjemsted, ikke *ipso jure* af den skifteret, der behandler den senere arveladers bo. — Jfr. hermed ogsaa Skifteudk. mot. p. 20, der fremhæver de praktiske vanskeligheder og uforholdsmæssige bekostninger, hvortil den her bestridte lære vil føre, særlig naar det private skifte er langt fremskredet, ligesom det ogsaa med føie bemærkes, at det ikke er muligt at angive et bestemt stadium

C. Naar nogen af lodeierne er fraværende (N. L. 5—2—1 og 16). Isaafald finder alt, hvad der under B er sagt om umyndige lodeiere, tilsvarende anvendelse, saaledes ogsaa det, at ægtefælle ligestilles med arvinger, og at fravær, der indtræder, efterat boet først er overtaget af vedkommende lodeier, i denne henseende er uden betydning²³). Af N. L. 5—2—4²⁴), sammenholdt med 5—2—3, sees det, at loven betragter som fraværende enhver, der opholder sig udenfor den tingkreds, hvor han har sit personlige værning. Hertil maa dog efter sagens natur som yderligere vilkaar føies, at han ved dette fravær kan antages at hindres fra at varetage sit tarv under skiftet. Fraværende i lovens forstand er hverken den, der har givet en anden fuldmagt til at handle paa sine vegne, eller som har tilkjendegivet, at han ikke for sit vedkommende ønsker offentlig skiftebehandling. Og et saadant tilkjendegivende maa vistnok siges at ligge i en udtrykkelig erklæring om at overtage gjælden. Derimod udelukkes ikke denne blot derved, at arvefaldet bevislig er kommen til den fraværende arvings kundskab, uden at han har ladet høre fra sig²⁵).

under det private skifte, indtil hvilket skifterettens indtrædelse skulde kunne betragtes som nødvendig. Skal det gjælde, saalænge der endnu kun er en eneste, maaske ganske ubetydelig gjenstand udelt? Overensstemmende med den her antagne mening ogsaa Hallager Arveret, 1ste udg. p. 145. hvis begrundelse dog tildels beror paa en urigtig opfatning af den betydning, som skifterettens medvirkning har for den umyndige, og derfor er udeladt i 2den udg. — Er en af arvingerne i det oprindelige bo død uden at have afgivet erklæring om overtagelse af gjælden, og han efterlader sig umyndige arvinger, der som saadanne ikke kan overtage denne, vil boet naturligvis blive at behandle af skifteretten efter de under A fremstillede regler.

²³) Jfr. Schlegel p. 447; Schweigaard p. 250 (340).

²⁴) I denne artikel er ved en inkurie ordet «i» faldt ud foran «stigtet» i sætningen: «Ere de uden by og stigtet», jfr. den tilsvarende art. i Danske Lov. Se Schweigaard p. 249 (340) note.

²⁵) Schweigaard p. 238 (330) og 249 (340). — De hidhørende regler i loven stemmer ikke længer med nutidens forhold; jfr. Skifteudk. § 1 b med mot. p. 16, der kun lader offentlig skiftebehandling indtræde, hvor nogen af arvingerne er udenfor riget eller hans ophold-sted ikke vide-

Det er i N. L. 5—2—4 (jfr. l. 3 marts 1866 § 2) gjort skifteretten til pligt at give de fraværende arvinger, hvis opholdssted er bekendt, underretning om dødsfaldet²⁶⁾. Det sidst-anførte lovsted paalægger derhos skifteretten i et bo, hvor der er fraværende arvinger, saavidt muligt at søge oplysning om deres opholdssted, i hvilket øiemed den kan kræve bistand i byerne af politiet, paa landet af lensmanden. Er arvingernes opholdssted ubekendt, vil skifteretten have at udstede en almindelig bekendtgjørelse om arvefaldet, hvorom mere nedenfor.

Et fravær, der maa forudsættes at blive ganske forbigaaende, bør ikke komme i betragtning²⁷⁾.

Paa den anden side bliver der intet hensyn at tage til en arving, hvis fravær har varet i de i l. 12 oktbr. 1857 § 22 omhandlede tidsrum (se denne lovparagrafs sidste punktum).

Som en anvendelse af reglerne om fraværende arvinger kan man paa en maade anse forskriften i pl. 15 januar 1768, hvorefter arv, der tilfalder nogen i strafanstalt hensiddende person, skal behandles, som om den var tilfaldt en umyndig.

Efter analogien af reglerne om fraværende arvinger bliver boets behandling ogsaa at overtage af skifteretten, naar arvingerne er ubestemte, f. ex. hvor det ved testament er anordnet, at en eller flere bestemte personer indtil et vist tidspunkt eller en vis betingelses indtræden skal nyde renterne af arven, som derefter skal tilfalde visse ubestemt betegnede personer²⁸⁾.

D. Naar der «ingen arvinger er» (N. L. 5—2—1).

Strengt taget hører nu kun det tilfælde hid, at en arvelader har opløst sit testament i lutter legater, et tilfælde, som imidlertid lovbogen neppe har tænkt paa, men som forovrigt foranlediger offentlig behandling af boet allerede af hensyn til, at der her ikke er nogen, som kan overtage gjælden. I andre tilfælde vil det ikke kunne indtræffe, at der ingen arving

²⁶⁾ Schweigaard p. 248—9 (340); Schlegel p. 124—5; dept.skr. 12 jan. 1863.

²⁷⁾ Schweigaard p. 236 (328).

²⁸⁾ Jfr. mere o dette tilfælde nedenfor § 45.

er, da statskassen eller dermed ligestillet «kasse eller indretning» efter arvelovens § 30 altid er arving, hvor ingen andre findes. Det maa imidlertid antages, at det netop er til dette tilfælde, lovbogens ovennævnte bestemmelse sigter. Analogisk vil man formentlig antage det samme, hvor staten ved testament er indsat til arving²⁹⁾, skjønt tilfældet i og for sig ikke er forskjelligt fra, at arven skal tilfalde en offentlig stiftelse.

Foruden de foran omhandlede tre tilfælde nævner N. L. 5—2—1 tillige som en grund til skifterettens indskriden i et dødsbo, at der findes «udlændiske» arvinger. Er imidlertid udlændingen myndig og nærværende, tager ikke skifteretten boet under behandling³⁰⁾. Og den særegne fremhæven af udenlandske arvinger faar saaledes ingen anden betydning end at tilkjendegive — hvad man iøvrigt ogsaa uden udtrykkeligt vink i loven vilde antage —, at den omstændighed, at en umyndig eller fraværende lodeier er udlænding, ikke ophæver nødvendigheden af skifterettens indskriden, forsaavidt boet overhovedet hører under norsk jurisdiktion³¹⁾. Medens dette sidste bliver at afgjøre efter norsk lov³²⁾, bestemmes det efter den udenlandske lodeiers hjemsteds lov, om han er at anse som umyndig eller ikke.

Til de i N. L. 5—2—1 opstillede grunde for offentlig skifteretsbehandling har den senere lovgivning føiet følgende:

E. Naar den afdøde har været statens regnskabsbetjent. Isaa fald er kammerretsan. 18 marts 1720 kap. 2 § 18 (jfr. N. L. 5—2—85) bleven forstaaet saaledes, at offentlig skiftebehandling af hans bo maa finde sted, medmindre vedkommende regjeringsdepartement enten erklærer, at der ikke paa hviler boet nogen gjæld til det offentlige eller giver sit samtykke til, at arvingerne overtager boet uden skifterettens mellemkomst³³⁾.

²⁹⁾ Jfr. Skifteudk. § 1, litr. e.

³⁰⁾ Schweigaard p. 245 (336).

³¹⁾ Retst. 1886 p. 853; Schweigaard p. 237 (329); Schlegel p. 54.

³²⁾ Jfr. foran p. 13—14.

³³⁾ Skifteudk. § 1, f. jfr. mot. p. 17.

F. Naar arvefaldet er begrundet i en af arvingerne erhvervet dødsformodningsdom eller i en i det blotte tidsforløb begrundet dødsformodning. Isaaald skal boet efter l. 12 oktbr. 1857 § 9³⁴) jfr. § 10 og § 15 opgjøres af skifteretten i ethvert tilfælde, hvor ikke gjenlevende ægtefælle har ret til at overtage det.

G. Naar arveladeren ved gyldigt testament har anordnet, at hans bo skal opgjøres ved skifteretten, uanset om alle arvinger er myndige og overtager gjælden³⁵). En saadan anordning er at betragte som en betingelse, knyttet til arveindsættelsen. Den binder ikke den gjenlevende ægtefælle, forsaavidt andelen i det fælles bo angaar³⁶). Den binder heller ikke livsarvingerne uden, forsaavidt arveladeren efter bestemmelserne i arvelovens §§ 33 og 37 er berettiget til helt eller delvis at unddrage dem raadigheden over boet. Har en arvelader anordnet, at arven skal behandles som umyndiges midler (jfr. for livsarvingers vedkommende arvelovens § 37), vil man antage, at deri tillige er indeholdt en anordning at, at arven skal behandles af skifteretten paa samme maade, som om der havde været umyndig arving³⁷).

II. De i foregaaende numer fremstillede regler er underkastede følgende undtagelser:

1) Naar en arvelader har anordnet boets behandling ved testamentsexekutorer.

Medens en testamentarisk bestemmelse om, at arveboet skal opgjøres uden skifterettens medvirkning, ikke i andre til-

³⁴) Jfr. dept. skr. 25 marts 1870.

³⁵) Jfr. foran p. 67; Schlegel p. 61—2; Platou Arveret p. 127; Schweigaard p. 81—2 (185), der betegner sætningen som «sælsom», hvilket den imidlertid kun er, naar man med S. opfatter boets behandling som konkurs.

³⁶) Derimod kan den omstændighed, at ogsaa gjenlevende ægtefælle er lodeier i boet, ikke udelukke, at den omhandlede anordning træffes, forsaavidt arvingernes lodder angaar, skjønt derved ogsaa ægtefællen bliver underkastet den offentlige skiftebehandling; jfr. Deuntzer 551—2.

³⁷) Jfr. Retst. 1865 p. 386; Platou Arveret p. 82; se derimod Skifteudk. mot. p. 58 og for dansk ret Bang og Larsen p. 58—9; Schlegel p. 56—7; Deuntzer p. 553.

fælde besidder nogen retsgyldighed, maa den nævnte undtagelse siges at have vundet sædvansmæssig hjemmel³⁸⁾.

Som betingelse for, at behandling ved testamentsexekutorer skal kunne træde i den offentlige skifteretsbehandlings sted, maa det dog opstilles, at exekutorerne opfylder de samme fordringer med hensyn til habilitet, som gjælder for skifteforvalteres befatning med et bo³⁹⁾.

2) Efter l. 27 marts 1869 § 1 skal skifterettens mellemkomst være unødvendig i dødsbo, hvis formue uden fradrag af gjælden er 400 kroner, saafremt værger paa umyndig arvinges vegne vedgaar arv og gjæld (se foran) eller der ikke er spørgsmaal om nogen overtagelse af gjæld fra arvingernes side, fordi denne paahviler arveladerens gjenlevende ægtefælle.

Nogen tilsvarende undtagelse fra regelen om skifterettens indskriden af hensyn til fraværende arvinger opstiller loven ikke⁴⁰⁾.

³⁸⁾ Se navnlig Retst. 1886 p. 853, medens endnu Schweigaard p. 237—8 (329—330) bestrider en saadan sædvanerets tilværelse. Det maa ogsaa indrømmes, at sætningen hverken er let at begrunde eller helt uden betænkelighed. Den har udviklet sig paa følgende maade: Efter den før arveloven af 1854 gjældende ret tiltrængte ethvert testament kongelig konfirmation. Var der i testamentet indsat exekutorer, laa det nær i den nævnte kongelige bevilling tillige at se en godkjendelse af disse. Efterat arvelovens § 78 havde ophævet bevilling af *facultas testandi*, gik man ud fra, at en arvelader nu i kraft af selve arvelovens regler om testamentsoprettelse havde samme beføielse i enhver henseende — ogsaa med hensyn til opnævnelse af testamentsexekutorer —, som han før opnaaede ved meddelelsen af de nævnte bevillinger (se Retst. 1886 p. 855 og dept. skr. 9 sept. 1868). Denne betragtning oversaa imidlertid, at arveboets behandling ved skifteretten er begrundet i visse offentlige hensyn, der bevirker, at det offentlige burde have en indflydelse paa valget eller ialfald paa godkjendelsen af de personer, der istedetfor skifteretten skal varetage de nævnte hensyn. I Danmark er det derfor ved skifteloven af 1873 § 83 foreskrevet, at de i et testament indsatte testamentsexekutorer, selv om de ingen egentlig jurisdiktion skal have, dog, for at gjøre skifterettens indskriden overflødig, maa have offentlig bekræftelse. Jfr. med det foregaaende ogsaa Platon Arveret p. 125—7.

³⁹⁾ Jfr. dept. skr. 8 april 1878.

⁴⁰⁾ Jfr. dept. skr. 15 febr. 1870 og 9 sept. 1871.

3) Fattigvæsenet har ret til paa egen haand at opgjøre et arvebo, der tilfalder det efter et fattiglem (jfr. arvelovens § 29)⁴¹⁾.

4) Naar boets midler ikke er tilstrækkelige til at dække omkostningerne med den offentlige skifteretsbehandling, bliver denne at indstille (jfr. analogien af konkurslovens § 20)⁴²⁾. Hvis der imidlertid overhovedet findes aktiva i boet, vil arvingerne maatte overlade det til skifterettens afgjørelse, om boet er tilstrækkeligt til at bære de nævnte udgifter⁴³⁾. De vil ikke blive fri for gjældsansvaret, hvis de uden at henskyde sagen under skifteretten deler aktiva mellem sig, selv om de maatte kunne føre bevis for, at de ikke vilde have dækket skifteomkostningerne⁴⁴⁾.

En anvendelse af regelen vil det være, at offentlig skiftebehandling er unødvendig, naar boet har været behandlet som konkursbo.

III. Hvor arvegjælden ikke overtages, er skifterettens medvirkning ved boets opgjør nødvendig, selv om der kun er én lodtager (en enearving)⁴⁵⁾. Derimod er der neppe nogen grund til at antage, at skifteretten paa embeds vegne har at skride

⁴¹⁾ Canc. prom. 16 septbr. 1786; reskr. 13 decbr. 1805; reskr. 5 mai 1786 kap. 1 § 3; 4 decbr. 1795 og 3 april 1789 § 10 samt plakat 2 marts 1813; jfr. Skifteudk. mot. p. 60—1. Kirkedep. et skal efter, hvad der i disse motiver oplyses, i en korrespondence med Christiania stiftsdirektion af 1848 have anseet denne ret bortfaldt; og den finder ialfald neppe nogen praktisk anvendelse.

⁴²⁾ Jfr. Schweigaard p. 67—8 (172—3). — Jfr. dept. skr. 28 juni og 5 sept. 1878, hvorefter ingen skiftessportler bliver at beregne, naar en af en enkemand i henhold til l. 30 juli 1851 § 11 fremlagt opgave viser, at boet er insolvent (jfr. sptl. 6 aug. 1897 § 27 og 28).

⁴³⁾ Afgjørelsen heraf pleier i praxis ikke at træffes i retsinøde; men den antegnes i skifteprotokollen. Bevis for boets utilstrækkelighed ansees ført ved, at lensmanden har bekræftet en opgave i dødsanmeldelsen om, at der «intet er at skifte». Jfr. iøvrigt Schweigaard p. 68 (173).

⁴⁴⁾ Den i retst. 1865 p. 252 meddelte dom antog dog, at arvingerne var fri for ansvar i et tilfælde, hvor afdøde intet havde efterladt uden nogle udelekverede gjenstande, hvis besiddelsestagelse fra arvingernes side antoges at maatte blive en sag udelukkende mellem dem og udlægshaverne. Jfr. ogsaa Retst. 1847 p. 785 ff. og 1896 p. 274.

⁴⁵⁾ Schweigaard §§ 292 i. f. og 300; Platou Arveret p. 329—330.

ind i et bo, hvor der er en fraværende eller umyndig lodtager, naar der intet spørgsmaal foreligger om fragaaelse af gjæld. Antages det nemlig, som foran p. 99, at gjæld aldrig kan overtages af umyndig arving, og at en fraværende arving, der udtrykkelig overtager gjæld, derved tilkjendegiver, at han ikke ønsker skiftebehandling, vil det nævnte tilfælde ikke lettelig kunne indtræffe uden, hvor vedkommende eneeier af boet er en umyndiggjort eller fraværende ægtefælle, der selv hester for gjælden. Men her synes skifterettens virksomhed at burde indskrænkes til at give værgen, om saadan er opnævnt, underretning, eller, om ingen værge findes, at besørge en saadan opnævnt⁴⁶⁾. N. L. 5—2—16 forudsætter et skifte; og der er ingen grund til, at boets bestyrelse af værgen ikke her skulde ansees ligesaa betryggende som, hvor der handles om en forsvunden persons formue (l. 12 oktbr. 1857 § 1).

IV. Skifterettens afgjørelse af, om den paa embeds vegne skal overtage behandlingen af et arvebo, forudsætter en undersøgelse af, hvorvidt der blandt lodtagerne i boet findes nogen, der er i en saadan stilling som under I omhandlet⁴⁷⁾. Denne undersøgelse vil dog ikke, hvor der ikke foreligger tvist mellem flere personer, der bestrider hverandres ret som lodtagere i boet, behøve at gaa ud paa tilveiebringelsen af fuldt bevis. Foreligger der testament, vil skifteretten ikke have at anstille særlige undersøgelser om dettes ægthed eller om de øvrige betingelser for, at det skal ansees som et sandt udtryk for testators vilje, men vel om, hvorvidt der efter arveladeren er umyndige eller fraværende livsarvinger, hvis ret ved testamentet er gaaet for nær. Er arvefølgen grundet paa slægtsarv, vil skifteretten kunne nøie sig med de udenretslige meddelelser, der kan tilveiebringes om afdødes arveberettigede slægtninger fra personer, der har staaet ham nær, uden at der

⁴⁶⁾ Schweigaard p. 249—250 (340) jfr. N. L. 5—4—4.

⁴⁷⁾ Jfr. med det følgende Schweigaard § 302 jfr. p. 235—6 (328) og 260—1 (350); Schlegel p. 67—8.

behøves at søges tilveiebragt et strengt bevis for, at de opgivne arvinger virkelig er de eneste⁴⁸⁾.

Frembyder der sig for skifteretten begrundede tvivl om arveforholdene, hvilke den ikke ved oplysninger, der for den let er tilgængelige, kan overvinde, vil den maatte søge dem løste ved rettergang (efter omstændighederne et arvesøgmaal eller et blot fastsættelsessøgmaal, anlagt af den for den umyndige eller fraværende formentlige lodtager opnævnte værge mod de interessenter i boet, hvis ret i tilfælde vil fortrænges af hine). Paa samme maade bliver der plads for en kontradiktorisk fastsættelse af arvespørgsmaalene, hvis der af nogen fremsættes udtrykkelige krav, der kommer i strid med nogen umyndig eller fraværende eller dermed ligestillet lodtagers krav. Ogsaa isaa-fald maa de af skifteretten for disse opnævnte værger varetage deres tarv under sagen. Skifteretten kan ikke selv procedere for dem.

Forsaavidt tvivlen om vedkommendes arveret hidrører fra, at det ikke med sikkerhed kan fastslaaes, om en fraværende arving har overlevet arveladeren, foreskriver l. 12 oktober 1857 § 21 udtrykkelig, at skifteretten regelmæssig har at overtage boets behandling⁴⁹⁾. Kun i følgende tilfælde har den efter samme lovs § 22 at sætte de fraværende arvingers mulige krav ud af betragtning, og altsaa ikke af hensyn til dem at befatte sig med boet: Naar en forsvunden arving enten har været fraværende i tre aar efter at være bleven borte under omstændigheder, der lader formode, at han er omkommen ved en bestemt begivenhed, saasom feltslag, skibbrud eller deslige, eller han, om han er bleven borte paa anden maade, har været borte i syv aar

⁴⁸⁾ Jfr. l. 12 oktbr. 1857 § 18: «Naar skifteretten i et bo ifølge de oplysninger, der haves, ikke finder anledning til at antage, at der gives andre arvinger end de, der for samme er anmeldte, fordeles arven mellem disse, om det end ikke er bevist, at de er de eneste eller nærmeste.»

⁴⁹⁾ Om arveloddens behandling i dette tilfælde se nedenfor § 42.

uden at have efterladt sig formue her i riget, eller i 20 aar, saafremt han har efterladt sig saadan⁵⁰⁾.

Er det tvivlsomt, hvorvidt den afdøde overhovedet har havt arvinger, vil skifteretten have at overtage boet af hensyn til statens indtræden i arvings sted⁵¹⁾.

Til at bringe paa det rene, om der er fraværende arvinger, vil det være hensigtsmæssigt, at der af skifteretten udfærdiges en offentlig bekjendtgjørelse af dødsfaldet med anmodning til mulige arvinger om at melde sig. En saadan bekjendtgjørelse, som tildels har været benævnt arveproklama, var tidligere udtrykkelig foreskrevet for de militære og geistlige skiftejurisdiktioner⁵²⁾, og den forudsættes i l. 12 oktober 1857 § 21 at skulle finde almindelig anvendelse i alle tilfælde, hvor der er grund til at antage tilværelsen af fraværende arvinger. Ligesom der imidlertid ikke i loven er knyttet særlige virkninger til undladelsen af at udstede arveproklama, saaledes har dette heller ikke et proklamas almindelige præklusive virkninger⁵³⁾, hvorfor benævnelsen proklama helst bør undgaaes⁵⁴⁾. Hvorvidt skifteretten, før indkaldelsesfristen er udløben, kan udlevere boet eller slutte dets behandling, vil afhænge af, om der foreligger nogen-
somhelst grund til at antage tilværelsen af fraværende arvinger. Formerne for bekjendtgjørelsen er helt overladte til skifterettens frie skjøn⁵⁵⁾.

V. Har skifteretten uden forudgaaende kontradiktorisk forhandling løst spørgsmaalet om en persons arveret ved at overtage boets behandling, bør denne afgjørelse — hvad enten den sker ved en formelig kjendelse eller kun stiltiende ved boets

⁵⁰⁾ Jfr. Platon Arveret p. 398—9.

⁵¹⁾ Jfr. Platon l. c. p. 329.

⁵²⁾ Se kr. art. brev 29 juli 1756 § 777 og reskr. 30 mai 1777.

⁵³⁾ Jfr. Sch weig a a r d p. 250 (340—1).

⁵⁴⁾ Christiania skifteret sees at benytte betegnelsen «arveindkaldelse».

⁵⁵⁾ Sædvanligt er det vistnok, at arvingerne indkaldes i forbindelse med proklamaet til kreditorerne. — Fristen er i almindelighed aar og dag (jfr. N. L. 5—24 og de i note 52 citerede lovsteder). — Om arveindkaldelses bekjendtgjørelse i norske aviser, udkommende i Amerika, se dept. skr. 8 marts 1876.

overtagelse — dog altid kun tillægges en foreløbig karakter, saaledes at den ikke er til hinder for, at spørgsmaalet senere ad kontradiktorisk vei forelægges retten (efter omstændighederne skifteretten eller den almindelige underret) til endelig afgjørelse⁵⁸⁾. Det flyder imidlertid af det i § 6 udviklede, at de, der bestri-der berettigelsen af skifterettens overtagelse af boet, altid har adgang til at faa dette prøvet gennem appel af den akt, hvorved skifteretten har overtaget boet.

§ 21.

Skifterettens stilling til boet umiddelbart efter arvefaldet¹⁾.

I. De i foregaaende paragraf fremstillede regler begrundes nødvendigheden af, at der sikres skifteretten den faktiske adgang til at skride ind i et arvebo i ethvert tilfælde, hvor de retslige betingelser herfor er tilstede.

Til dette øiemed er det først og fremst paabudt, at ethvert dødsfald skal anmeldes for skifteretten, et bud, der forøvrigt ogsaa tjener det formaal at betrygge statskassens ret til arveafgifterne.

Om denne anmeldelse gjælder efter l. 20 mai 1899 § 31, der nu har afløst de ældre forskrifter, N. L. 5—2—1 og fdn. 12 septbr. 1792 § 8, i det enkelte følgende regler²⁾:

1) Anmeldelsespligten paahviler «afdødes nærmeste slægtninge eller andre vedkommende». Loven af 1899 har saaledes ikke som fdn. 1792 knyttet anmeldelsespligten til arveretten. Nærmeste slægtning er anmeldelsespligtig, selv om han ikke er arving. Heller ikke kommer det for slægtninge i betragtning, om de tilhørte afdødes husstand; hvorimod dette moment maa ansees som en væsentlig betingelse for, at andre end slægtninge i lovens forstand skal betragtes som «vedkommende».

2) Anmeldelsens indhold er «dødsfaldet». Heri ligger,

⁵⁸⁾ Jfr. foran p. 20. Se ogsaa Schweigaard p. 243—4 (335), der dog ikke tilstrækkelig fremhæver betydningen af, om der er foregaaet en kontradiktorisk forhandling.

¹⁾ Schweigaard §§ 263, 267 og 303 jfr. Hansen § 15; Bang og Larsen § 284 (p. 75 ff.); Skifteudk. mot. p. 22 ff.; Schlegel p. 75 ff.

²⁾ Jfr. Schweigaard p. 88 (190) ff.

at anmeldelsen maa angive enhver omstændighed, der er nødvendig for at individualisere afdøde (i regelen foruden navn ogsaa stand og alder) samt for at sætte skifteretten istand til at afgjøre, om anmeldelsen er skeet til rette vedkommende, og under hvilken skifteret boet i tilfælde hører (altsaa særlig dødsstedet og hjemstedet). Udgaar anmeldelsen fra nærmeste slægtning, vil det være naturligt, om det end ikke er paabudt, at den indeholder oplysninger om arveforholdene samt om, hvorvidt arvingerne vedgaar arv og gjæld. Foreligger der efter den afdøde testament, bør dette forelægges skifteretten i forbindelse med dødsanmeldelsen³⁾.

3) Anmeldelsen skal ske til «skifteretten», hvilket maa forstaaes som ensbetydende med det i fdn. 1792 benyttede udtryk «stedets skifteret», d. e. den skifteret, inden hvis kreds vedkommende er død uden hensyn til, om dette er afdødes hjemsted. Falder det sidste ind under en anden skifterets kreds, paaligger det den ret, der har modtaget anmeldelsen, at give underretning om dødsfaldet til den skifteret, under hvilken boets behandling i tilfælde vil høre.

Paa landet er det efter § 31, sidste p.⁴⁾ tilstrækkeligt, at anmeldelsen sker til lensmanden, som har at gjøre indberetning til sorenskriveren om anmeldte dødsfald mindst én gang maanedlig⁵⁾.

Anmeldelsen skal af skifteretten antegnes i en dertil indrettet protokol⁶⁾.

4) Anmeldelsespligten fremtvinges dels ved bøder efter l.

³⁾ I praxis søges mangler ved anmeldelserne i denne henseende afhjulpne ved, at skifteretten indkalder vedkommende til mundtlig konference.

⁴⁾ Jfr. tidligere conc. cirk. 1 decbr. 1812, der først indførte denne regel.

⁵⁾ Jfr. dept. skr. 10 april 1863, der misbilliger, at en skifteforvalter havde paalagt almuen at anmelde dødsfald direkte til ham istedetfor til lensmanden. Enkelte steder, hvor anmeldelse til skifteforvalteren falder ligesaa bekvem som til lensmanden, bruges dog den første fremgangsmaade (saaledes i østre og vestre Aker). Med udtrykkene i l. 1899 § 31 i. f. er denne fremgangsmaade ikke uforenelig.

⁶⁾ Jfr. dept. cirk. 14 oktbr. 1862, citeret i lovsaml. ved skr. 10 april 1863.

⁷⁾ Schweigaard antager p. 90 (192), at denne bod i tilfælde af, at der er flere medskyldige i undladelsen, kun bliver at udrede en gang og saaledes paahviler alle solidarisk. Men til denne afvigelse fra almindelige strafferechtslige grundsetninger synes de hidhørende lovbestemmelser ikke at hyde

1899 § 34 for dens undladelse⁷⁾, dels derved, at det ved canc. prom. 1 septbr. 1810 er forbudt præsten at begrave den afdøde, før der fremlægges attest fra skifteretten eller lensmanden om, at den befalede anmeldelse er skeet⁸⁾.

II. Dødsanmeldelsen foranlediger ingen forføining fra skifterettens side, forsaavidt der for denne gennem anmeldelsens eget indhold eller paa anden maade foreligger fyldestgjørende oplysninger om, at den afdødes bo er overtaget enten af myndige og tilstedeværende arvinger, der samtlige vedgaar gjæld, eller af en gjenlevende ægtefælle, der enten er afdødes enearving eller i henhold til l. 30 juli 1851 § 1 *ipso jure* har ret til at sidde i uskiftet bo med umyndige medarvinger. Det samme gjælder, hvis det legitimeres, at boet er overtaget af testamentsexekutorer, eller at iøvrigt nogen af de foran p. 109—110 nævnte omstændigheder foreligger. I alle andre tilfælde har skifteretten strax at tage boet i sin besiddelse (N. L. 5—2—1).

En undtagelse herfra opstilles dog i N. L. 5—2—2, hvorefter skifterettens overtagelse af boet skal udsættes i 30 dage, hvis den afdøde har efterladt sig ægtefælle, og 1) arvingerne udelukkende er fællesbørn samt 2) der ikke paahviler boet «stor og vidløftig gjæld», en betingelse, om hvis tilstedeværelse skifteretten maa anstille en ialfald summarisk undersøgelse.

Hvilken betydning det skal tillægges, at den længstlevende ægtefælle kan søge bevilling til at hensidde i uskiftet bo, er i loven kun bestemt for det tilfælde, at der er tale om forholdet til stedbørn (l. 30 juli 1851 § 6), det eneste tilfælde, i hvilket ansøgningen skal sendes gennem skifteretten. Her foreskriver den anførte lovparagraf, at skifteretten skal sætte en frist ikke kortere

tilstrækkelig støtte. — Den ældre straffebestemmelse i fdn. 1792 tænkes ved det foreliggende udkast til ny borgerlig straffelov afløst af udkastets § 339 (jfr. § 406); se Straffelovkom.s udk. til indførelseslov mot p. 25; og dette vil formentlig ogsaa gjælde den senere udkomne l. 1899, forsaavidt dens § 34 angaar.

⁸⁾ Jfr. hermed canc. prom. 27 oktbr. 1810 og sptl. 6 aug. 1897 § 80, hvorefter saadanne attester skal meddeles gratis, og canc. cirk. 1 decbr. 1812, hvor det paalegges præsterne (til kontrol af lensmændenes indberetninger) ved hvert kvartals slutning at tilstille sorenskriveren fortegnelse over de i menigheden efter lensmændenes attester forefaldne dødsfald.

end 15 dage for ansøgningens indleverelse⁹⁾; og denne frists udløb maa skifteretten afvente, før den overtager boet. I andre tilfælde kan det ikke ansees paalagt skifteretten at opsætte med boets besiddelsestagelse af hensyn til en mulig ansøgning om tilladelse til at sidde i uskiftet bo¹⁰⁾. Er imidlertid en saadan ansøgning allerede indleveret, antager man rettest, at skifteretten har at vente, til den er afgjort¹¹⁾.

N. L. 5—2—2 gjør ingen forskjel, eftersom den gjenlevende ægtefælle er mand eller hustru. For mandens vedkommende er der imidlertid grund til at antage, at l. 30 juli 1851 i visse tilfælde har udvidet hans ret til at blive siddende med boet, selv om dettes skifte maa foretages af retten. Efter den nævnte lovs § 1 har han nemlig en ubetinget ret til at forblive hensiddende i uskiftet bo med fællesbørn. Og benytter han denne ret, kan han, naar han senere skifter med umyndige arvinger, efter samme lovs § 11 forlange sig fritaget for, at skifteretten overtager boets besiddelse. Men den samme ret synes da ogsaa at burde tilkomme ham, om han strax efter dødsfaldet skrider til skifte uden først at have benyttet den ham i § 1 aabnede adgang til at overtage boet uskiftet¹²⁾. Hvorvidt denne sætning kan siges at være anerkjendt i retsbrugen, er dog tvivlsomt. Tilfælde, hvor en enkemand strax efter hustruens død skifter med umyndige fællesbørn, forekommer kun sjelden.

III. Som led i skifterettens besiddelsestagelse af boet indgaar først og fremst efter N. L. 5—2—1 og 3 dets forsegling og registrering¹³⁾¹⁴⁾. Forholdet mellem disse to akter

⁹⁾ Jfr. foran p. 80.

¹⁰⁾ Jfr. dog Skifteudk. mot. p. 24, der vil lade de nævnte 15 dage gjælde i alle tilfælde, hvilket imidlertid er vilkaarligt, da den i l. 1851 § 6 omhandlede frist sættes af skifteretten og de 15 dage kun betegner et minimum. Se endvidere ogsaa H. Scheel Formuesforholdet mellem ægtefæller p. 145.

¹¹⁾ Schweigaard p. 246 (337).

¹²⁾ Jfr. Schweigaard l. c.; Hagerup Ægtefællers arveret p. 22—3 (Retst. 1887 p. 278—9).

¹³⁾ Ordet «registrering» forekommer allerede i fdn. 1 juli 1623, og antages af Schweigaard p. 91—2 (194) at tyde paa en fransk kilde for de hidhørende bestemmelser, idet overalt ellers det tekniske udtryk er «inventarium».

¹⁴⁾ Jfr. med det følgende Schweigaard §§ 267, 268 og 303; Skifteudk. mot. p. 24 ff.; Hansen § 16; Bang i Jur. Tidsskr. bd. 23 p. 367 ff.; Schlegel § 25.

tænkes i de anførte lovartikler saaledes, at forseglingen skal foretages «strax», registreringenderimod først efterforløbet af den i N. L. 5—2—3 opstillede frist, hvorved den betragtning tør have gjort sig gjældende, at den mere bekostelige og omstændelige registreringsforretning, hvis det viste sig, at de ved arvefaldet fraværende arvinger kom tilstede, skulde kunne undgaaes. I retsbrugen har man imidlertid ikke anseet den nævnte fristbestemmelse som bindende¹⁵⁾. Det ansees ikke udelukket, at registreringen foretages umiddelbart efter dødsfaldet. Og forseglingen undlades isaafald, hvor den ikke er nødvendig til at sikre boets eiendele mod uberettigede forføininger¹⁶⁾, ligesom den løses, saasnart de grunde, der har for anlediget den, er ophørte. Findes der grund til at antage, at arv og gjæld vil blive vedgaaet, kan i boer, hvis aktiva er mindre end 400 kroner, forseglingen undlades, saafremt boets eiendele oplyses at være under god forvaring (l. 27 marts 1869 § 2).

Forøvrigt gjælder om de nævnte akter følgende nærmere regler:

1) Forsegling og registrering udføres inden den jurisdiktion, hvor godset befinder sig. Den ret, der har at udføre boets opgjør, er derfor ikke kompetent til at forsegle og registrere eiendele, som befinder sig inden andre retskredse, men maa herom rette begjæring til skifteretten paa vedkommende sted¹⁷⁾. Skifteretten paa dødsstedet maa imidlertid — som foran p. 12—13 forklaret — uden at oppebie saadan begjæring fra den ret, under hvilken boet hører hjemme, ansees baade beføiet og forpligtet til at foretage en til boets bevarelse nødvendig forsegling.

At forsegling og registrering paa landet regelmæssig udføres ved lensmanden, er ligeledes allerede før omtalt (p. 7—8).

¹⁵⁾ Schweigaard p. 243—4 (337—8); Skifteudk. mot. p. 25.

¹⁶⁾ Jfr. her forudsætningen i l. 30 juli 1851 § 11, der udelukkende taler om «taxt og registrering» uden at nævne forsegling. Se om praxis ogsaa Skifteudk. mot. p. 24; Schweigaard p. 84 (187); Platou Arveret p. 325.

¹⁷⁾ I ældre tider var dette miskjendt, fordi man oversaa disse akters karakter af embedshandlinger; se Stampes Erklæringer I p. 388—392 jfr. 269—271. Den rigtige opfatning er hævdet af Ørsted Jur. tidsskr. N—1 p. 257—8 i noten

2) Forseglingen udføres ved, at gjenstandene forvares i værelser eller aflukker, paa hvis stængsel rettens segl anbringes. Den skal efter N. L. 5—2—1 omfatte alt løsøre, som ikke «for-
nødiges til den afdødes begravelse og til husholdningen». Disse udtryk maa imidlertid fortolkes og berigtiges overensstemmende med det tilsvarende udtryk i konkurslovens § 13 («rørlige eien-
dele, papirer, bøger og brevskaber med de undtagelser, som gjenstandenes natur eller boets tarv tilsiger»). Boets tarv vil saaledes kræve undtagelse fra forseglingen ikke blot af saadanne gjenstande, der er nødvendige til husholdningen i engere for-
stand, men ogsaa af saadanne, der udkræves til fortsættelse af gaardsdrift eller anden af den afdøde dreven forretning, hvis afbrydelse skifteretten finder uhensigtsmæssig. Gjenstandenes natur vil lægge hindringer i veien for anbringelse af segl, hvor de enten ikke lader sig opbevare i lukkede rum eller ikke taaler at gemmes.

Hvad der undtages ved forseglingen, maa medtages ved registreringen (se N. L. 5—2—1 i. f.). Hvad forøvrigt dennes omfang angaar, fremgaar det af N. L. 5—2—3, at den forudsættes at skulle udvise saavel passiva som aktiva («al indgjæld og udgjæld»). Er der af den afdøde ført ordentlige regnskaber, vil det være tilstrækkeligt, at der henvises til disse. I modsat fald er det vanskeligt under registreringen at faa andet end meget summariske og lidet paalidelige oplysninger om gjælden; og det almindelige er derfor, at der intet hensyn tages til den. Registreringens nøiagtighed med hensyn til aktiva vil til nogen grad afhænge dels af gjenstandens art (fungible gjenstande maa angives med tal, maal og vægt), dels af, hvorvidt de omstændigheder, hvorunder de befinder sig, tilsteder en nøiagtig gjen-
givelse (man tænke paa svømmende ladninger, tømmer i elve o. lign.)¹⁸⁾.

Under forsegling eller registrering bliver ikke at medtage gjenstande, der tilhører tredjemand. Disse forretninger er imid-
lertid ikke hensigtsmæssige anledninger til at faa afgjort tvivl-

¹⁸⁾ Jfr. Schweigaard p. 93 (195).

somme eiendoms- eller panteretsspørgsmaal; og i tvivlstilfælde maa derfor enhver gjenstand, der ved arvefaldet befandt sig i afdødes besiddelse, indbefattes under skifterettens besiddelsestagselse, idet det maa overlades til tredjemand senere at legitimere sin ret til tingen¹⁹⁾.

Gjenstande, der befinder sig paa tredjemands haand, kan i intet tilfælde omfattes af forseglingen, medens der intet er til hinder for, at de registreres, naar de antages rettelig at høre til boet²⁰⁾.

At forseglingen og registreringen udstrækkes til gjenstande, for hvis vedkommende der opstaar spørgsmaal om tredjemands ret, maa imidlertid ikke, selv om det sker mod udtrykkelig indsigelse fra denne, opfattes som en judiciel afgjørelse, der skulde nødvendiggjøre appel. Den har kun karakteren af en foreløbig sikkerhedsforanstaltning, der kan omgjøres af skifteretten selv²¹⁾.

Saafernt der af nogen gjøres skifteretten (lensmanden) modstand mod forseglingen af gjenstande, der befandt sig i afdødes besiddelse, maa vedkommende tjenestemand i fornødent fald ved magtanvendelse af samme art som den, hvortil en executionsmyndighed er berettiget, kunne tiltvinge sig besiddelsen²²⁾.

3) Med registrering skal efter N. L. 5—2—3 forbindes en vurdering, der efter lovbogen havde betydning som grundlag for selve boets fordeling mellem kreditorer og lodtagere, idet denne deling foregik *in natura*. Med den forandrede opgørsmaade, der regelmæssig leder til godsets salg og fordeling af de derved indkomne rede penge, har vurderingen tabt sin væsentligste betydning, om den end fremdeles af og til sees benyttet af lodeierne som grundlag for aftaler om naturaludlæg. Den udføres af de tvende registreringsvidner. Men i de undtagelsestilfælde, hvor endnu en værdsættelse er af betydning for

¹⁹⁾ Jfr. nærmere Bang i Jur. tidsskr. bd. 23 p. 368 ff.

²⁰⁾ Jfr. om de tilsvarende spørgsmaal ved tvangsfuldbyrdelse Anden del p. 328 ff.

²¹⁾ Schweigaard p. 86—7 (189).

²²⁾ Jfr. Bang l. c. p. 371—1.

²³⁾ Jfr. foran p. 70—1 og 91—2.

en sameiers rettigheder²³⁾, vil enhver lodtager i boet kunne fordre et regelmæssigt skjøn af fire mænd. Herom mere i § 30.

Hvor forsegling ikke er anvendelig eller efter tilfældets beskaffenhed findes at kunne undlades, vil registreringen ikke i og for sig være nok til at istandbringe et besiddelsesforhold. Skifteretten maa derfor i saadanne tilfælde sørge for, at løsøret tages i forvaring af nogen paa dens vegne (N. L. 5—2—1), og at de faste eiendomme faar det fornødne tilsyn. Regelmæssig vil denne besiddelse paa skifterettens vegne kunne overlades nogen til den afdødes husstand hørende eller i hans tjeneste staaende person. Er der en gjenlevende ægtefælle, maa denne ansees fortrinsberettiget til en saadan detention af boet paa skifterettens vegne, saafremt der ikke foreligger særlig grund til at frygte forrykkelse, selv om ikke de i N. L. 5—2—2 opstillede betingelser for en undladelse af forsegling er tilstede²⁴⁾.

IV. Efterat skifteretten har taget boet i sin besiddelse, er det den, der har saavel at varetage dets tarv som at repræsentere det udad²⁵⁾.

Det er saaledes skifteretten, der har at træffe bestemmelse om, hvorvidt afdødes bedrift midlertidig skal fortsættes, om bortleie af husleiligheder, drift af boets grundstykker, salg af gjenstande, der ikke taaler at opbevares o. s. v. Det siger sig imidlertid selv, at saadanne administrationshandlinger fra skifterettens side maa holde sig indenfor, hvad der er strengt nødvendigt. I mange tilfælde vil forøvrigt de fornødne afgørelser maatte træffes i kraft af en *negotiorum gestio* af den, der paa skifterettens vegne udøver detentionen af boet.

Skifterettens repræsentation af dette ligeoverfor tredjemand træder især frem deri, at det er den, til hvem alle stevnemaal vedkommende boets anliggender²⁶⁾ bliver at rette (jfr. N. L. 1—4—14). Og dom i en saadan sag mod skifteretten forbinder alle lodeierne. Derimod kan ikke stevning rettes mod skifte-

²⁴⁾ Schweigaard p. 247 (338).

²⁵⁾ Schweigaard p. 70—1 (174—6).

²⁶⁾ Jfr. nedenfor § 33—II.

forvalteren, hvor sagen angaar nogen af arvingerne overtagen eller den længstlevende ægtefælle paahvilende gjældsfordring, for hvilken fyldestgjørelse søges i boet. En saadan stevning maa rettes til arvingerne eller ægtefællen personlig²⁷⁾. En begrænsning af domsvirkningen til kun at gjælde boet vilde her være uforenelig med almindelige processuelle regler.

V. En særlig virkning faar skifterettens overtagelse af boet i de tilfælde, hvor grunden hertil er manglende erklæring om arvingernes vedgaaelse af gjælden. For at isaafald intet skal foregribes for det tilfælde, at nogen arving benytter *beneficium inventarii* og det som følge heraf bliver skifterettens pligt at sørge for arvekreditorenes ligelige dækkelse, er det sædvanmæssig fastslaaet, at den enkelte kreditor ikke vilkaarlig skal kunne tiltvinge sig betaling, og at derfor exekution i boet ikke kan finde sted²⁸⁾. Denne regel er i strid med lovbogens bestemmelser i 1—4—11²⁹⁾ jfr. 1—22—42 og 5—7—17, der tilstedte exekution mod boet, uden hensyn til, at det var usikkert, om baade arv og gjæld vilde blive fragaaet. Den omdannelse, som denne regel er undergaaet ved sædvanen, maa imidlertid antages begrænset til det omraade, der berøres af det senere indførte *beneficium inventarii*. Der kan, som nærmere vil blive paavist nedenfor i § 33, ikke antages at være nogen hindring mod exekution i de forøvrigt sjældnere tilfælde, hvor skifterettens overtagelse af boet ikke er begrundet i noget hensyn til gjældsansvaret.

Tvangsfuldbyrdelse, der har sin hjemmel i en panteret eller anden tinglig ret, maa altid kunne foretages i et dødsbo, ligesom der er grund til at opstille den sætning, at exekution eller auktion, der allerede før dødsfaldet er begjært, maa kunne fortsættes og slutes³⁰⁾.

²⁷⁾ Jfr. tidligere den ved l. 4 juni 1892 § 44 ophævede N. L. 1—4—11.

²⁸⁾ Jfr. Schweigaard p. 20 (130) og 72 (177) og den der citerede højesteretsdom af 13 mai 1824 i Rigtidenden for s. a. nr. 44; Getz i Retst. 1878 p. 306 og det der citerede sted i Stort.forth. 1862—3, bd. 10 p. 266.

²⁹⁾ Jfr. om denne art. foran note 27.

³⁰⁾ Se Skifteudk. mot. p. 44—5; jfr. Schlegel p. 85.

De samme hensyn, der stiller sig iveien for en tvungen gjældsinddrivelse ligeoverfor et dødsbo, vil i boer af tvivlsom solvents ogsaa hindre frivillig betaling af arvegjælden. Forøvrigt henvises herom til de nedenfor i § 32 udviklede grundsætninger.

VI. Den heromhandlede foreløbige besiddelsestagelse af boet ved skifteretten varer kun, indtil det er bragt paa det rene, om skifteretten kommer til at foretage boets endelige opgjør eller ikke. Der er ikke i denne henseende foreskrevet nogen frist, hvis udløb skifteretten har at afvente, inden den gaar over til de skridt, hvorved udførelsen af arvebehandling eller skifte iværksættes. Dette er derfor overladt dens diskretionære skjønn; og afgjørelsen vil afhænge af de grunde, den i det konkrete tilfælde kan have til at vente en udtrykkelig udtalelse fra de fraværende arvinger³¹⁾. Naar alle arvinger har vedtaget gjælden eller en fraværende arving tilkjendegiver selv at ville varetage sit tarv, har skifteretten at udlevere boet til lodeierne. Dens besiddelse ophører saaledes, uden at den har havt nogen anden befatning med boet end den under IV fremstillede.

Til iværksættelse af saadan udleverelse vil i almindelighed en erklæring fra skifteretten være tilstrækkelig, idet heri ogsaa vil ligge en bemyndigelse til at bryde de anbragte segl. En saadan erklæring vil imidlertid i sidstnævnte henseende være nødvendig³²⁾.

Foruden de tvende alternativer, overgang til boets opgjør eller dettes udleverelse til lodeierne, forudsætter N. L. 5—2—5 et tredje, nemlig at skifteretten, hvis «arvingerne ei kommer til rette tid, gemmer arven ved vederhæftige folk», altsaa et fortsat

³¹⁾ Som allerede i forrige paragraf, ved note 9, bemærket, kan de gamle deliberationsfrister ikke længer ansees gjældende; og fremstillingen hos Schweigaard § 262 kan saameget mindre erkjendes at være træffende, som der ved er overseet de forandringer, lovbogens regler paa dette punkt har undergaaet ved den senere lovgivning. Jfr. forøvrigt om lovbogen og praxis umiddelbart efter dens udgivelse Deuntzer p. 527, der antager, at lovbogen har tænkt sig, at boet skulde blive under forsegling, indtil spørgsmaalet om vedgaelse eller fragaelse var løst, men at dette i praxis viste sig ugjennemførligt.

³²⁾ Jfr. Schweigaard p. 87 (190).

varetægtsforhold. Hertil bliver der imidlertid regelmæssig ingen anledning efter den nugældende ret (mærk dog det foran p. 111 omhandlede tilfælde, hvor der er tale om en fraværende enke-
mand som enearving efter hustruen). Ti enten er boet et saadant, hvor ingen af lodeierne hefter for gjælden som personlig skyldner; og isaafald overtager skifteretten i det i den anførte lovartikel omhandlede tilfælde hele boets behandling i henhold til fdn. 8 april 1768. Eller gjælden paahviler en gjenlevende ægtefælle; og da har skifteretten ingen befattning med boet, hvis lodeierne er nærværende, men overtager det hele opgjør, hvis nogen af dem er fraværende.

VII. De i det foregaaende fremstillede regler vil undergaa visse lempninger, naar en person, hvis bo hører under norsk skifterets jurisdiktion, afgaar ved døden i udlandet.

Pligten til at anmelde dødsfaldet til den kompetente skifteret gjælder ogsaa isaafald for den afdødes ægtefælle, arvinger og her i landet værende husstand. Men ved siden heraf er det — forsaavidt dødsstedet ligger indenfor en norsk konsuls distrikt — ved konsulatanordningen af 4 novbr. 1886 § 57 gjort denne til pligt at anmelde dødsfaldet til det norske indredepartement. Konsulen har derhos, saafremt der hverken er arving eller befuldmægtiget for arving eller nogen af den afdøde udnævnt testamentsexekutor tilstede, at antage sig de efterladenskaber, der maatte findes, forsaavidt gjældende traktater, landets love eller særlige omstændigheder ikke er til hinder derfor³³). Forøvrigt maa det erindres, at autoriteterne paa vedkommende sted bedømmer spørgsmaalet om, hvor boet hører hjemme, efter sit eget lands lovgivning. Og er dennes regler forskellige fra de norske, vil det kunne indtræde, at myndighederne i begge lande anser sig kompetente til boets behandling. Denne kollision tilkommer det naturligvis ikke konsulen at løse; og han har

³³) Efter konventionen med Rusland af 2 juli 1889 skal saaledes efterladenskabernes forsegling og registrering foretages af konsulen og de lokale autoriteter i forening; og konsulens overtagelse af gjenstandene er betinget af visse i konventionen nærmere foreskrevne formers iagttagelse.

under saadanne forhold at afholde sig fra befatning med efterladenskaberne³⁴⁾.

I de lande, hvor konsulerne i henhold til traktater har jurisdiktion, vil deres befatning med norske undersaatters efterladenskaber i det hele maatte følge de samme regler som de for norsk skifteret gjældende³⁵⁾.

§ 22.

Særlig om forholdet, naar en længstlevende ægtefælle har siddet i uskiftet bo.

De i foregaaende paragraf fremstillede regler om skifterettens nødvendige medvirkning finder ogsaa anvendelse, naar der er tale om skifte af et bo, hvormed den længstlevende ægtefælle har hensiddet i uskifte i henhold til enten bestemmelserne i l. 30 juli 1851 eller et reciprokt testament eller samtykke fra arvingerne. Er nogen af lodeierne i et saadant bo umyndig (eller umyndiggjort) eller fraværende eller iøvrigt i noget af de andre tilfælde, som lovgivningen ligestiller hermed (§ 20 -I), vil det være nødvendigt, at skiftet udføres af skifteretten, medmindre nogen af de i § 20—II—2 og 3 anførte undtagelser foreligger¹⁾.

Der er imidlertid ikke her som i de tilfælde, hvor boets opgjør ved skifteretten bliver at foretage umiddelbart efter arvefaldet, af lovgivningen truffet forholdsregler til betryggelse af, at skiftegrundens indtræden skal komme til rettens kundskab. Heller ikke kan det antages, at denne har nogen pligt til at anstille undersøgelse om tilværelsen af umyndige eller fraværende

³⁴⁾ En saadan kollision vil forøvrigt ikke forekomme hyppig, da den norske regel, hvorefter afdødes sidste hjemsted er afgjørende, er den almindelige; jfr. Böhm Internationale Nachlassbehandlung p. 20.

³⁵⁾ Jfr. det i 1886 af en norsk-svensk komite udarbejdede forslag til forordning om konsularjurisdiktion § 19.

¹⁾ Jfr. l. 27 marts 1869 § 1, 2det p. og om det tilfælde, at boet er insolvent, skr. 28 juni og 5 septbr. 1878. — Det i § 20, II—1 nævnte tilfælde vil her ikke kunne faa praktisk anvendelse.

lodeiere i boet, forsaavidt den tilfældig maatte komme til kundskab om begivenheder, der kan medføre nødvendigheden af skifte²⁾). Det er overhovedet ikke i disse boer paalagt skifteretten nogen indskriden paa embeds vegne af samme art som i foregaaende paragraf omhandlet. Den har at oppebie begjæring fra vedkommende³⁾); og det er overladt de umyndiges og fraværendes værger at varetage dissers tarv⁴⁾).

For den hyppigst forekommende skiftegrunds vedkommende har lovgivningen imidlertid sørget for at give ægtefællen selv den fornødne foranledning til at begjære skifte, idet det er forbudt saavel statskirkens præster som præster for dissentermenigheder og *notarius publicus* at medvirke ved nyt ægteskabs indgaaelse, før ægtefællen har skaffet bevis for at have skiftet fællesboet efter første ægteskab⁵⁾).

En anden læmpning i de i § 21 fremstillede regler fremkommer derved, at skifteretten ikke i de hidhørende tilfælde skrider til forsegling og registrering af boet, men overlader besiddelsen af dette under skiftet til den længstlevende ægtefælle. Herom mere nedenfor i § 44.

§ 23.

(Om forlangende fra nogen af lodeierne som grund for skifterettens behandling af et arvebo¹⁾).

I. N. L. 5--2--16 sidste p. bestemmer: «Hvis arvingerne ere alle myndige og tilstede, da haver øvrigheden intet (med skiftet) at befatte sig, uden det af dem begjæres». Af de

²⁾ Jfr. Schweigaard § 303 i. f.

³⁾ Jfr. Schlegel p. 355.

⁴⁾ Om fraværende se l. 12 oktober 1857 §§ 1 og 2, om umyndige l. 30 juli 1851 § 9.

⁵⁾ Se N. L. 2--8--4 jfr. 5--2--13; frdn. 23 aug. 1793 § 4 og l. om dissenter af 27 juni 1891 § 11. Efter reskr. af 29 april 1796 skal dog bevis for, at skiftebehandling er paabegyndt, være tilstrækkeligt.

¹⁾ Schweigaard §§ 293 og 300 jfr. Proces III p. 360, nederst.

udhævede ord fremgaar det, at lodeierne i et bo har adgang til at begjære skifterettens medvirkning ogsaa udenfor de tilfælde, hvor denne er paabudt ved de i § 20 fremstillede lovbestemmelser. Herom bemærkes:

1) Skifterettens opgave kan i de hidhørende tilfælde alene være at forestaa boets deling mellem sameierne. Hvor der ikke kan blive tale om nogen saadan, finder N. L. 5—2—16 ingen anvendelse. En enearving kan derfor ikke tilkalde skifteretten, om han maatte finde det ønskeligt for at faa foranstaltet en hensigtsmæssig likvidation af boet. Vil han have skifterettens medvirkning hertil, kan det kun ske ved at han benytter *beneficium inventarii* eller, hvis adgangen hertil er lukket (fordi vedkommende allerede har skaltet og valt med boet eller som ægtemand hefter for boets gjæld), gjør opbud, hvorved imidlertid ikke blot arveboet, men ogsaa hans eget bo kommer under konkursbehandling²⁾.

2) Kun sameiere i boet har adgang til at begjære of-
fentligt skifte, altsaa regelmæssig kun arvinger og gjenlevende ægtefælle, ikke legatarer med undtagelse af bolegatarer, hvilke ogsaa her bør ligestilles med arvinger³⁾. Enhver af sameierne har den her omhandlede ret.

3) Adgangen til at begjære skifterettens medvirkning staar aaben, saalænge der overhovedet er noget at skifte. At arvingerne allerede selv har udført en del af skiftet, eller at der privat er gjort en plan for delingen, udelukker ikke adgangen til skifte⁴⁾. Det vil være et sjelden forekommende tilfælde, at nogen lodeier strax efter dødsfaldet begjærer skifterettens medvirkning uden samtidig at benytte *beneficium inventarii*, hvor adgangen hertil staar ham aaben. Regelmæssig fremkommer saadan begjæring, som i nærværende paragraf omhandlet, først, naar arvingerne har overtaget boet og dermed ogsaa gjældsansvaret.

²⁾ Schweigaard p. 239—240 (330—1).

³⁾ Jfr. Schlegel p. 59 og de der i noten citerede forf.

⁴⁾ Retst. 1842 p. 377, jfr. Schweigaard Proces III p. 360, nederst.

4) Foranledningen til begjæringen vil ialmindelighed være, at der er opstaaet uenighed mellem lodeierne. Det vilde imidlertid ikke være rigtigt at opstille dette som betingelse for, at skifteretten kan efterkomme begjæringen. Det er nok, at vedkommende lodeier finder boets deling ved skifteretten bekvemlest og hensigtsmæssigst⁵⁾).

II. Naar skifterettens medvirkning er paakaldt, har den ogsaa at lade boet registrere og i det hele overtage dettes besiddelse⁶⁾. Herfra kan der alene gjøres undtagelse, naar samtlige arvinger giver sit samtykke dertil, samt naar boet besiddes af en gjenlevende ægtefælle, der selv frivillig har begjæret skifte, uden at de øvrige lodeiere havde nogen adgang til at fremtvinge et saadant. I andre tilfælde, hvor der skiftes med en gjenlevende ægtefælle, vil besiddelsen vistnok regelmæssig, naar der ingen fare er for, at godset skal forrykkes, kunne overlades denne, som imidlertid isaafald besidder paa skifterettens vegne og under dens kontrol⁷⁾.

⁵⁾ Hansen p. 94; jfr. derimod den danske skiftelov af 1873 § 8, der gjør arvingernes uenighed til betingelse for skifterettens medvirkning.

⁶⁾ Jfr. Schweigaard p. 205—6 (301), der træffende sammenligner denne besiddelsestagelse med romerrettens tvungne depositum af en omstridt eiendomsgegenstand (*sequester*).

⁷⁾ Jfr. Schweigaard p. 206 (301—2).

TREDJE KAPITEL

DE FOR UDFØRELSEN AF ARVEBEHANDLING OG SKIFTE GJÆLDENDE REGLER

§ 24.

Oversigt over den historiske udvikling. De hidhørende reglers almindelige retslige karakter.

I. **L**ovbogen sondrede skarpt mellem den behandling af et dødsbo, der indtraadte, naar baade arv og gjæld var fragaaet, og det offentliges medvirkning ved opgjøret af et bo, hvis gjæld var overtagen af arvingerne.

I første tilfælde indtraadte konkurs (N. L. 5—13—31 ff.). I sidste tilfælde betegner lovbogen det offentliges medvirkning paa følgende maade (5—2—16): «Øvrigheden skal have flittig indseende med, at alting paa skiftet christeligen og retfærdeligen tilgaar». Her forudsættes saaledes, at skifterettens virksomhed nærmest kun skulde være en kontrollerende, og at arvingerne selv (eller deres værger) var de egentlig virksomme ved boets realisation og opgjør. Hermed stemmer ogsaa N. L. 5—2—14, der forudsætter, at det er arvingerne selv, der «med rettens middel og betænkende» foretager udbetalingerne til kreditorerne¹⁾. Man har derfor, vistnok med føie, betegnet øie-

¹⁾ Jfr. Deuntzer p. 526.

medet for skifterettens embedsmæssige medvirkning ved dødsboopgjøret væsentlig kun som en forstærkelse af værgemaalet for umyndige og fraværende²⁾).

Denne mere tilbagetrukne stilling, som saaledes skifteretten efter lovbogen indtog, gik imidlertid i den følgende tids praxis over til at blive en mere ledende³⁾. Grunden hertil maa vistnok især søges deri, at der, efterat arvingernes betænkningstid ved frd.ne af 4 marts 1690 og 19 aug. 1735 var udvidet først til 6 maanedes og siden til aar og dag, regelmæssig gik saa lang tid hen, inden arvingernes erklæring om gjældsovertagelse afgaves, at det fandtes uhensigtsmæssigt og af hensyn til arve-kreditorene ogsaa betænkeligt at stille enhver behandling af boet i bero indtil deliberationsfristens udløb⁴⁾. Ledelsen maatte naturligvis her være hos skifteretten⁵⁾; og det er da let forklarligt, at den beholdt denne stilling, ogsaa efterat arvingerne havde overtaget gjælden, naar boet dog ikke af den grund blev at udlevere til dem.

Saafernt boet viste sig insolvent, blev det forøvrigt almindeligt, at skifteretten ikke afventede nogen udtrykkelig erklæring fra arvingerne om gjældens fragaelse eller vedgaelse, men uden videre gik over til at behandle boet som konkursbo⁶⁾. Dette blev endog almindeligt, selv hvor det var en enkemand, der skiftede med sin hustrus arvinger, og hvor saaledes spørgsmaal om gjældsfragaelse overhovedet ikke forelaa⁷⁾.

Idet saaledes en retsbrug, der ikke uden føie er bleven be-

²⁾ Schweigaard p. 209 (304).

³⁾ Jfr. Stampes Erklæring I. p. 270 (før 1754) og p. 455 ff. (fra 1755, hvor man finder forholdet fremstillet saaledes, at hele forvaltningen laa i skifterettens haand.

⁴⁾ Jfr. hermed og med det følgende Deuntzer p. 527 ff., der har fortjennesten af at have kastet et godt lys over retsudviklingen i praxis efter lovbogen.

⁵⁾ Dog synes der fra først af at have været nogen vaklen i henseende til, hvorvidt proklama skulde udstedes af arvingerne eller skifteretten; jfr. Deuntzer p. 529 og de der citerede forfattere fra forrige aarhundrede.

⁶⁾ Jfr. saaledes Hesselberg Jur. collegium p. 186.

⁷⁾ Jfr. Schweigaard p. 214 (309); Deuntzer p. 530.

tegnet som «indtil ydmygelse slet»⁸⁾ lagde hovedvægten paa boets solvents eller insolvents istedetfor overensstemmende med lovbogen paa gjældens overtagelse af arvingerne, gled man i anvendelsen paa dødsboer lidt efter lidt over i en udviskning af alle klare grænser mellem konkurs og skifte (eller arvebehandling).

Denne sammenblanding af to saa væsensforskjellige retsinstituter, som lovbogen saa klart holdt ud fra hinanden, befordredes yderligere ved en sprogbrug, der vandt indpas kort efter lovbogens tid, og hvorefter det blev almindeligt at bruge benævnelsen skifte eller skiftebehandling paa enhver fordeling af et bo, ogsaa den, der sker under konkurs⁹⁾, en sprogbrug, hvoraf endnu nyere love bærer spor (saaledes konkursloven af 1863 i udtrykkene skiftebehandling, skiftesamling o. fl. a.).

Forvexlingen af konkurs og skifte, der i flere henseender var skjæbnesvanger for den rigtige opfatning af dødsboehandlingen, ogsaa hvor det gjaldt solvente boer, blev klart og skarpt udredet af Schweigaard i skriftet om «Konkurs og skifte». Og den rigtige erkjendelse af forskjellen mellem begge instituter maa nødvendigvis lede til en berigtigelse af praxis paa mange punkter, hvor den herskende uklarhed har ledet til feilgreb, saaledes navnlig i henseende til de regler, der kommer til anvendelse med hensyn til gjældens aflæggelse i boer, hvor den er overtagen af arvingerne eller paahviler længstlevende ægtefælle.

II. Da frdn. 8 april 1768 indførte *beneficium inventarii*, opstillede den — jfr. foran p. 51 — som betingelse, at arvingerne overlod boets «behandling til vedkommende øvrighed, som det efter loven tilfalder at forrette skifte». Holder man sig for øie den i foregaaende numer omtalte retsudvikling med hensyn

⁸⁾ Schweigaard p. 215 (310).

⁹⁾ Jfr. om denne sprogbrugs udvikling især Deuntzer p. 3. Lovbogen havde intet udtryk for konkurs. Den brugte det omskrivende udtryk «opbud og arvs- og gjældsfragaalse» (se 5—13—44). Men dette var lidet hensigtsmæssigt og blev uanvendeligt, efterat konkursgrundenes tal var forøget. Jfr. Schweigaard p. 154 (252).

til skifterettens behandling af dødsboer, kan det ikke være tvivlsomt, at der ved de anførte udtryk sigtes til den sædvanlige fremgangsmaade¹⁰⁾, hvorefter kreditorerne indkaldtes og boets sluttelige behandling afhang af, om det viste sig solvent eller ikke¹¹⁾.

Under den udredning af forholdet mellem konkurs paa den ene og skifte samt arvebehandling paa den anden side, som Schweigaard foretog, betragtede han gjældsfragaalse som i ethvert tilfælde ledende til egentlig konkurs¹²⁾. Da imidlertid denne konkursgrund ikke findes omhandlet i loven 3 juni 1863, mente Schweigaard, at reglerne for dette tilfælde af konkursbehandling fremdeles var at søge i den ældre rets væsentlig sædvansmæssig udviklede konkursregler for arvs- og gjældsfragaalse («gammel konkurs»¹³⁾). Mod denne opfatning er der imidlertid i den nyere tid fremført indvendinger¹⁴⁾, der formentlig maa tillægges en afgjørende vægt.

Schweigaards lære lader sig ikke forene med loven af 3 juni 1863, der utvivlsomt maa forstaaes som tilsigtende at omfatte konkursens hele omraade. Det vilde for det første ellers være uforklarligt, hvorfor lovens § 108 henfører behandlingen af arvs- og gjældsfragaalsesboer, men ikke af boer, hvor alene gjælden er fragaaet, under konkurslovens regler, medens det efter Schweigaards lære netop skulde være de for den første art boer udviklede regler, der skulde anvendes paa boer, i hvilke arvingerne har benyttet *beneficium inventarii*¹⁵⁾. Dernæst

¹⁰⁾ Jfr. ogsaa Stampes Erklæring V p. 372, der indeholder præmisserne til forordningen, og hvor der netop henvises til den almindelige skiftebehandling.

¹¹⁾ Deuntzer p. 531—2.

¹²⁾ Se især Proces § 262, men forøvrigt mange andre steder i afsnittet om konkursbehandling.

¹³⁾ Jfr. Schweigaard § 257.

¹⁴⁾ Af B. Getz i afhandlingen «Om dødsbo med uovertaget gjældsansvar» i Retst. 1878. Til Getz har O. Platou sluttet sig i Arveret p. 317 ff.

¹⁵⁾ Det vilde ogsaa være liden rimelighed i, at arvingerne ved i et insolvent bo at afgive den for dem isaaftald betydningsløse erklæring, at de

vilde der, hvis gjældsfragaelse skulde lede til konkurs og saaledes *ipso jure* til betalingsstansning, umulig kunne anføres nogen fornuftig grund for, at en kreditor efter konkurslovens § 109 har ret til paa grund af en saadan betalingsstansning at overføre boets behandling fra den «gamle» til den «nye» konkurs's regler. Schweigaard betegner derfor disse bestemmelser som dels beroende paa misforstaaelse dels unøiagtige¹⁶⁾. Men lovens forarbejder viser, at man har ment, hvad man har sagt, og ved § 109 netop har tænkt paa adgangen til at faa aabnet konkurs over et bo, der ikke før er undergivet saadan behandling¹⁷⁾.

I sine praktiske konsekventser leder Schweigaards lære, navnlig forsaavidt angaar gjældens aflæggelse og kreditorernes stilling i gjældsfragaelsesboer, til resultater, der afviger baade fra forudsætningerne i frdn. 8 april 1768 og den praktisk gjældende ret. Dette vil blive nærmere paavist nedenfor i §§ 26 og 32.

Er det saaledes urigtigt at konstruere behandlingen af gjældsfragaelsesboet som konkurs, er det paa den anden side heller ikke rigtigt at betegne den som skifte, en betegnelse, der forøvrigt er foranlediget ved frdn. 1768 (se ordene: «overlade boets behandling til vedkommende øvrighed, hvem det efter loven tilkommer at forrette skiftet») og har ledet til den misvisende sprogbrug at benytte ordet «selvskiftende arvinger» som ensbetydende med arvinger, der har overtaget det fulde gjældsansvar¹⁸⁾. Den omstændighed, at arvingerne ikke overtager dette ansvar, og at saaledes et offentligt opgjør af boet bliver nødvendigt, har i og for sig intet at gøre med skifte, som sproglig og begrebsmæssig betegner opløsning af et sameie. Dette viser sig klart, hvor det er en enearving, der har fragaet gjælden. Det viser sig ogsaa, hvor der er flere arvinger, i den nedenfor i § 36 begrundede sætning, at arvingerne, naar

fragaar baade arv og gjæld, skulde kunne paatvinge kreditorerne den vidtløftigere behandling efter konkursloven.

¹⁶⁾ P. 69 (174) og 56 (162—3).

¹⁷⁾ Se Stort. forh. 1859—60 bd. 4, O. prop. 7 p. 29.

¹⁸⁾ Se f. ex. 1ste udg. af Hallagers Arveret p. 147 (jfr. 2den udg. p. 160).

Se om og mod denne sprogbrug Schweigaard § 292.

det af hensyn til gjældens fragaaelse nødvendige opgjør er foretaget, saafremt de er myndige, vil kunne foretage skiftet paa egen haand.

Den rette juridiske konstruktion af den arvebehandling, der finder sted i henhold til frdn. 8 april 1768, er, at den er et generalopgjør af boet, en likvidation af samme art som den, der finder sted ved en handelsforretnings opløsning. Det særegne er, at likvidationen her er overdraget til en offentlig autoritet, der tillige har dømmende myndighed.

Denne ordning er foreskrevet i kreditorernes interesse for at sikre en for dem betryggende aflæggelse af gjælden¹⁹). Det vilde derimod ikke være rigtigt, at opfatte den offentlige skifteretsbehandling som et retsmiddel for kreditorerne, da det ikke staar i disses magt at fremtvinge dens indtræden. Den er kun en i det nævnte hensyn begrundet betingelse for arvingernes benyttelse af et i deres interesse opstillet retsinstitut. Den er overhovedet ikke retshaandhævelse, men har rent og ublandet karakteren af saakaldt frivillig retspleie (*jurisdictio voluntaria*)²⁰), om den end kan give anledning til sand rettergang (for de anmeldte retskravs vedkommende).

III. Rettens medvirkning ved et sandt skifte maa sees under samme synspunkt som den romerske *actio communi dividundo* (*familiae herciscundæ*). Den er efter sit retslige begreb en retshjælp for lodeierne til at fjerne dels den retsuished, der maatte være

¹⁹) Afvigende Platou Arveret p. 323—4, der bestrider, at skifterettens deltagelse er paabudt i kreditorernes interesse. P. synes imidlertid at gjøre sig skyldig i en forvexling af selve *beneficium inventarii* og den i vor lovgivning foreskrevne form for dets benyttelse. Det første er naturligvis udelukkende i arvingernes interesse; og om det tillige virker som et *beneficium separationis* for arvekreditorerne, er dette kun en reflexvirkning. Derimod er paabudet om skifterettens nødvendige medvirkning ingenlunde i arvingernes interesse. Disse vil meget mere regelmæssig være bedst tjent med at have adgang til privat likvidation, hvorved de undgaar baade omkostningerne og forhalingen ved den offentlige likvidation, ligesom denne ofte vil medføre en for arvingerne høist uvelkommen oprivning af boet. Men i hvis interesse skulde den da være foreskrevet uden i kreditorernes?

²⁰) Første del p. 15—16 jfr. p. 14.

tilstede med hensyn til udstrækningen af deres rettigheder, dels den hindring for deres fulde retsnydelse, der ligger i sameieforholdets vedbliven mod deres ønske og i umuligheden af at faa dette løst ved fri overenskomst. Forsaavidt er skifterettens virksomhed retshaandhævelse, og det offentlige skitte en proces²¹⁾. Og denne side af skiftets karakter træder ogsaa frem deri, at alle skifterettens hidhørende afgjørelser har judiciel virkning²²⁾.

Den retshaandhævende side af skiftet frembyder dog i forhold til almindelig rettergang flere eiendommeligheder, hvoraf den mest iøinespringende er den, som de romerske jurister fremhævede ved at betegne delingsklagerne som dobbeltsidige (*judicia duplicia*): Om rettergangen end her kun sættes i bevægelse af en enkelt af lodeierne, indtager dog alle disse med hensyn til selve delingen og det opgjør, som derved foranlediges, samme processuelle stilling, saa at de alle i lige grad kan siges samtidig at være sagsøgere og sagvoldere. En sondring i denne retning fremkommer først, naar der opstaar en særlig retstvist under skiftet om den enkelte lodeiers rettigheder (nedenfor § 35).

Skifterettens virksomhed indskrænker sig imidlertid, som allerede i §§ 4 og 6 paapeget, ikke blot til egentlig retshaandhævelse. Den har ogsaa en vidtstrakt forvaltende myndighed. Og selve dens med judiciel virkning udstyrede afgjørelser er ikke, som ved den egentlige retshaandhævelse, begrænsede til kun at fastslaa bestaaende retsforhold²³⁾; de stifter ogsaa nye i den udstrækning, som fornødiges til sameiets opløsning (jfr. nedenfor § 41). Endelig maa det ogsaa erindres, at dens virksomhed i stor udstrækning er begrundet i hensynet til umyndige og fraværende lodeiere, et hensyn, der bevirker, at retten uopfordret skrider ind, uden at den, saaledes som regelmæssig i den egentlige proces, oppebier, at dens hjælp paakaldes af parterne, og som ogsaa under boets behandling foranlediger for-

²¹⁾ Jfr. Første del § 1 (p. 9—10).

²²⁾ Jfr. foran § 6.

²³⁾ Jfr. Første del p. 14

skjellige skridt fra rettens side til varetagelse af de umyndiges og fraværendes tarv.

Disse sidste sider ved skiftet fremviser de for den frivillige retspleie (*jurisdictio voluntaria*) eiendommelige karaktertræk.

IV. Den retslige væsensforskjel, der saaledes bestaar mellem den blotte arvebehandling (likvidation, boopgjør) og skifte kunde synes at gjøre det uberettiget at behandle de for begge retsinstituter gjældende regler under ét, saaledes som i det følgende vil blive gjort²⁴). Imidlertid er denne fremstillingsmaade naturlig begrundet dels deri, at et nødvendigt led i boets behandling i begge tilfælde vil være det samme, nemlig dets forvaltning og realisation, dels deri, at i det overveiende antal tilfælde vil skifterettens medvirkning ved boets behandling tilsigte baade et opgjør af hensyn til gjældsfragaelse og et skifte, uden at de regler, der er dikterede af det ene hensyn, og de, der skyldes det andet, skarpt lader sig sondre fra hinanden. Det vilde derfor kun lede til unødige gjentagelser og til en kunstig adskillelse af, hvad der i det praktiske liv hører sammen, om man søgte at undergive begge instituter en helt ud sondret fremstilling.

²⁴) Jfr. Tidsskr. f. retsv. 1888 I. c., hvor forf. har antydnet en saadan opfatning.

I. LODEIERNES STILLING UNDER DEN OFFENTLIGE SKIFTE-
OG ARVEBEHANDLING.

§ 25.

Meddelelse til lodeierne om arvebehandling eller skifte. Møder af disse
(skiftesamlinger).

I. I almindelighed er det ikke i lovgivningen opstillet krav paa stevning til de interesserede som betingelse for, at offentlig arvebehandling eller boskifte skal kunne fremmes. Men iøvrigt stiller forholdet sig i henseende til de meddelelser til lodeierne, hvorom der her kan blive tale, forskjellig, eftersom skifteretten overtager boets behandling a) paa embeds vegne eller b) i henhold til begjæring af arvingerne.

Ad a) Er der fraværende lodeiere i et bo, skal skifteretten, som omtalt i § 20—I—C, give disse særskilt meddelelse om arvefaldet, hvis deres opholdssted er bekjendt (N. L. 5—2—4, sidste p.), og ellers indkalde dem ved et almindeligt «proklama» (l. 12 oktbr. 1857 § 21¹⁾). Den saaledes meddelte underretning om arvefaldet vil da ogsaa tjene som et varsel til lodeierne om, at boets behandling overtages af skifteretten, hvis de ikke lader høre fra sig. Og herpaa bør der af skifteretten udtrykkelig gøres opmærksom, om dette end ikke er paabudt. At arvebehandlingen eller skiftet skulde kunne omstødes, fordi de her omhandlede meddelelser er undladte, synes ikke at burde antages²⁾).

¹⁾ At denne almindelige bekjendtgørelse ikke erstatter den særlige meddelelse efter N. L. 5—2—4 se dept. skr. 12 januar 1863.

²⁾ Af anden mening er Hansen p. 171, med hensyn til den i N. L. 5—2—4 omhandlede meddelelse. Der kunde dog i ethvert fald ikke være tale om at tillægge manglende meddelelse den virkning at gjøre skifterettens behandling af boet ugyldig i andre tilfælde end saadanne, hvor denne behandling udelukkende var begrundet i hensynet til den, der ikke har faaet meddelelse, og som kan tænkes at ville have afvendt skiftebehandlingen, hvis en saadan var bleven ham tilstillet. Var boets overtagelse af skifteretten begrundet i hensynet til umyndige lodeiere eller til manglende vedgaaelse af gjælden fra nogen arvings side, er det

Lodeier, der er nærværende, har ikke krav paa nogen særlig meddelelse fra skifteretten hverken om arvefaldet eller den offentlige skiftebehandlings aabning. For umyndiges vedkommende foreskriver dog fdn. 23 aug. 1793 § 1, at deres værger, saasnart boet er taget under behandling, skal tilsiges at møde for at varetage myndlingernes tarv, jfr N. L. 3—19—4, som for det tilfælde, at et arvefald berører personer, der har en født værge, paabyder skifteretten at give meddelelse til denne.

A d b) Hvor en lodeier begjærer skifterettens medvirkning til skifte af et bo, kunde der tale meget for at kræve, at skifterettens afgjørelse af denne begjæring skulde træffes paa grundlag af en kontradiktorisk forhandling, hvortil de øvrige lodeiere stevnedes paa samme maade som til anden rettergang (jfr. N. L. 1—4—1). Dette er imidlertid ikke bleven den gjældende regel i vor ret³⁾. Kan den, fra hvem begjæringen udgaaer, legitimere sig som lodeier, aabner retten skiftebehandling uden varsel til de andre lodeiere.

II. Om end lodeierne ikke har krav paa en formelig stevning til at varetage sit tarv under den offentlige skiftebehandling, er det dog utilstedeligt, at skifteretten foretager likvidation og skifte af boet uden paa nogen maade at have givet interessenterne adgang til at udtale sig om de forskellige, herved foranledigede forføininger. Særlig gjælder det om selve delingen, der har en judiciel karakter (jfr. p. 135), at det vilde være i strid med de processuelle grundprinciper, om den skulde kunne foretages uden, at de, hvis ret derved berøres, har havt anledning til at varetage sit tarv. Det maa derfor antages, at en lodeier, der ikke er i det i l. 12 okt. 1857 § 21 omhandlede tilfælde, maa kunne forlange skifteudlodningen omstødt, naar den er foretagen uden underretning til ham, saafremt han kan godtgjøre, at hans materielle ret derved er gaaet for

klart, at det her omhandlede moment ingen indflydelse kan tillægges. Derimod vil naturligvis altid den fraværende lodeier kunne angribe skiftebehandlingen, hvis hans ret derunder er tilsidesat. Dertil vil han imidlertid ogsaa have adgang, om han end har faaet den i N. L. 5—2—4 omhandlede meddelelse, men har undladt at møde.

³⁾ Jfr. Schweigaard Proces II p. 197.

nær⁴⁾. Det samme maa antages om beslutninger, hvorved retskrav paa boet (krav paa andel i dette eller paa betaling af gjældsfordring eller legat) er anerkjendt. Derimod vil ikke skifterettens administrative forføininger (derunder salg af boets gjenstande) med virkning for tredjemand kunne angribes paa grund af, at lodeierne ikke er givet adgang til at udtale sig (jfr. § 26—III).

Den regelmæssige maade, hvorpaa deres udtalelser indhentes, er ved, at skifteretten sammenkalder dem til møder (de saakaldte skiftesamlinger)⁵⁾, paa hvilke der under skifteforvalterens forsæde forhandles om boets anliggender (dets bestyrelse — derunder valg af bestyrer eller inkassator —, om salg af boets eiendele, om anerkjendelse af anmeldte krav — saavel gjælds- som arvekrav —, om boets deling o. s. v.). I almindelighed vil det første skridt, skifteretten træffer i et bo efter forseglingen og registreringen, være indkaldelsen af en saadan skiftesamling.

Lovgivningen har dog intetsteds ligefrem gjort det til pligt for skifteretten at sammenkalde et saadant møde. Og det kan derfor ikke ansees udelukket, at den efterhaanden giver lodeierne adgang til enkeltvis at udtale sig, en fremgangsmaade, der imidlertid ikke er anbefalelsesværdig og i retsbrugen vistnok er noget nær ukjendt, undtagen hvor der kun er en eneste lodeier i boet. Forlanger nogen af lodeierne sammenkaldelse af skiftesamling, bør skifteretten ikke lettelig negte det, undtagen hvor der allerede er afholdt en saadan eller skifteretten finder det hensigtsmæssigst, at mødet udsættes til et senere tidspunkt. Det er klart, at ikke enhver noksaa ubetydelig disposition med hensyn til boet bør nødvendiggjøre en forudgaaende udtalelse af lodeierne⁶⁾. Lige med lodeiere synes her ogsaa at burde behandles

⁴⁾ Jfr. en dom i Jur. arkiv bd. 17 p. 118, hvor dette er antaget om en arving, der intet varsel havde faaet til en skiftesamling. Se ogsaa Bibl. f. lovkr. I p. 514—9; Bang og I.arsen p. 183.

⁵⁾ Dette udtryk anvendes ogsaa i lovgivningen; se f. ex. resc. 2 juni 1775 § 2, 14 novbr. 1781 § 3 og 24 mai 1782 § 2; konkursl. 6 juni 1863 § 15, nr. 3 og en række andre paragrafer.

⁶⁾ Bang og I.arsen p. 182.

bolegatarer, selv om deres krav er af obligatorisk natur⁷⁾, da den andel, der vil tilfalde en saadan legatar, afhænger af boets hensigtsmæssige likvidation. Derimod har legatarer, der er indsatte for bestemte summer eller gjenstande, intet krav paa at indkaldes til skiftesamlingerne.

III. Med hensyn til de nærmere regler for skiftesamlingerne er man i det væsentlige henvist til sædvanen og analogien for beslægtede forhold, idet de direkte lovbestemmelser, der haves om dette emne, er meget sparsomme⁸⁾:

1) Angaaende indkaldelser til skiftesamlinger haves der for kjøbstederne i Christiania (og Hamar) samt Christianssands stifter og for Bergens by bestemmelser i de foran i note 5 citerede reskripter. Ifølge disse lokale bud, der dog ikke strengt overholdes i retsbrugen, skal der paa bestemte, af øvrigheden fastsatte ugedage holdes skiftesessioner, og paa retslokalet være opslaaet et kart over alle de boer, der staar under behandling med angivelse af den tid, da de vil blive foretagne. For de øvrige byer saavel som for landet haves ingen bestemmelser, og det er her overladt skifterettens afgjørelse, hvilken indkaldelsesmaade den i tilfælde finder hensigtsmæssigst. Er antallet af dem, der skal indkaldes, kun ringe, er det sædvanligt, at indkaldelsen sker ved brev (som det for bevisets skyld kan være hensigtsmæssigt at rekommandere) eller ved tilsigelse gennem lensmanden⁹⁾. Ellers sker indkaldelsen sædvanmæssig ved en saakaldt skifteplakat, der opslaaes paa raadhus, tingsted eller andet bekvemt og sædvanligt sted og derhos, forsaavidt dertil er tid, paa landet læses fra kirkebakken og i byerne indrykkes i en offentlig avis¹⁰⁾.

Indkaldelsen bør foruden om tid og sted for skiftesamlingen

⁷⁾ Jfr. foran p. 31.

⁸⁾ Jfr. med det følgende især Skifteudk. mot. p. 33—4: se ogsaa Bang og Larsen § 296 (p. 181 ff.).

⁹⁾ Jfr. sptl. 6 aug. 1897 § 117. I Christiania sker alle tilsigelser ved bypostbrevkort; mængden af indkaldelser gjør her en anden meddelelsesform uhensigtsmæssig.

¹⁰⁾ Jfr. Skifteudk. § 27 i. f., sammenholdt med mot. p. 33.

tillige indeholde oplysning om, hvad der paa samme skal forhandles.

Til skiftesamlinger, om hvis afholdelse der er fattet beslutning i et tidligere møde, behøver de i dette nærværende personer ikke at gives særskilt meddelelse, hvorimod de udeblivende synes at have krav herpaa.

2) Fristen for indkaldelsen er overladt skifterettens skøn. Den bør naturligvis altid sættes saaledes, at det faktisk er muligt for vedkommende at møde. I almindelighed vil de forstevninger gjældende varselsfrister¹¹⁾ kunne tjene som analogi.

3) Med hensyn til stedet indeholder de foran citerede reskripter den bestemmelse, at skiftesamlingerne ikke maa holdes i skifteforvalterens hus, men paa «raadhuset», hvilket her maa forståes som ensbetydende med det offentlige, for skifterettens møder anordnede retslokale. Udenfor de kjøbsteder, for hvilke de nævnte reskripter er givne, gjælder denne regel ikke; og der er derfor her intet til hinder for, at skiftesamlinger holdes paa skifterettens kontor¹²⁾, hvilket ogsaa er det sædvanlige. Nogen pligt til at holde skiftesamlingen indenfor det tinglag, hvor afdøde havde sin bolig, paahviler der ikke skifteforvalteren udenfor særlige tilfælde, hvor forholdene medfører, at skiftesamlingen ikke med nytte kan afholdes andetsteds (f. ex. fordi arvingerne ved gyldigt forfald er forhindrede fra reise, eller fordi de administrative forføininger, hvorom der er tale, gjør nærværelsen paa stedet ønskelig¹³⁾). Er skifteretten villig til at afholde

¹¹⁾ L. 4 juni 1892 kap. 2

¹²⁾ Dette maa ogsaa gjælde i de tilfælde, hvor skifteforvalteren har tilladelse til at have sit kontor udenfor sin jurisdiktion (f. ex. i den til landjurisdiktionen stødende kjøbstad).

¹³⁾ Se sptl. 6 aug. 1897 § 36, der kun i saadanne tilfælde indrømmer skifteforvalteren skyds- og kostgodtgjørelse af statskassen i anledning af reise til skiftesamling; jfr. O. prop. nr. 22 for 1893 p. 29: «Man har givet nærv. paragraf en redaktion, der udelukker forudsætningen om, at sorenskriveren er ubetinget pligtig til efter begjæring at foretage særskilt reise til afholdelse af skiftesamling. Kun hvor det maatte findes paakrævet af forholdene, bør skifteretten være forpligtet til at foretage særskilt reise i ovennævnte anledning».

skiftesamlingen inden tinglaget, kan naturligvis ingen af lodeierne modsætte sig det, medens valg af noget andet sted inden jurisdiktionen end enten embedskontoret eller afdødes værneting maa ansees utilstedelig uden samtykke af alle vedkommende¹⁴.

4) Forhandlingerne paa skiftesamlingen ledes af skifteforvalteren, der bestemmer, hvad der bliver at tilføre protokollen (jfr. foran p. 9—10). Om tilkaldelse af retsvidner er det fornødne bemærket p. 9.

5) Virkningen af, at en lodeier udebliver fra en skiftesamling, hvortil han er indkaldt, vil væsentlig kun være den rent faktiske, at han derved gaar glip af adgangen til at øve en raadgivende indflydelse paa boets behandling. Derimod kan det ikke antages, at han iøvrigt bliver at behandle som den, der er udeblevet fra et retsmøde, hvortil han er lovlig stevnet, og særlig ikke, at han skulde ansees at have tabt sine indsigelser mod nogen paa skiftesamlingen besluttet forføining, der strider mod den udeblevnes ret¹⁵).

Virkningen af, at en lodeier overhovedet ikke er indkaldt til en skiftesamling, vil fremgaa af, hvad foran er forklaret om undladelse af at give lodeierne adgang til at udtale sig.

§ 26.

Om virkningerne af lodeiernes beslutninger i boets anliggender.

I. Ved behandlingen af lodeiernes beslutningsmyndighed vil det anbefale sig særskilt at betragte gjældsfragaalesboer, hvorom vil blive talt i næste numer. Her skal foreløbig alene omhandles boer, hvor gjælden er overtaget af arvingerne eller paahviler en gjenlevende ægtefælle.

For saadanne boers vedkommende kan det opstilles som regel, at lodeiernes beslutninger binder skifteretten, forsaavidt

¹⁴) Hyppig afholdes skiftesamlingerne paa landet i forbindelse med de almindelige ting.

¹⁵) Jfr. forøvrigt nærmere herom nedenfor i § 35—III Tildels afvigende Skifteudk. § 29 med motiver.

denne ikke af hensynet til umyndige eller fraværende lodeieres tarv overensstemmende med de i følgende paragraf fremstillede regler finder føie til at skride ind.

Er der udelukkende myndige lodeiere, vil disse endog, naar de er enige, kunne fatte sine beslutninger uden al deltagelse fra skifterettens side¹⁾.

Derimod er denne ikke bunden ved en flertalsbeslutning. Er ikke alle lodeiere enige, har skifteretten, forsaavidt der er spørgsmaal om et forvaltningsanliggende, at fatte beslutning efter sit eget omdømme, hvorved dog flertallets mening ikke lettelig uden tvingende grunde vil fraviges²⁾. Er der spørgsmaal om en forføining, der berører nogen af lodeiernes ret (f. ex. fravigelse af de legale delingsregler, naturaludlæg til en enkelt arving o. lign.), vil den dog ikke kunne iværksættes uden med alle lodeieres samtykke; og tvist om, hvor langt interessenternes rettigheder strækker sig, bliver at løse af skifteretten i judicielle former (se § 35).

Naar der her er talt om enstemmighed, maa forøvrigt mærkes, at man ikke i vor ret³⁾ har nogen regel, hvorefter de i en skiftesamling mødende er beføiede til at binde de fraværende. Ved en enstemmig beslutning menes derfor her en saadan, hvori samtlige lodeiere, ikke blot de paa skiftesamlingen mødende, er enige. Det sees heraf, at skiftesamlingerne her ikke som ved konkurs kan opfattes som et organ for de interesserede, udrustet med en særskilt beslutningsmyndighed. De er, som det ogsaa fremgaar af det i forrige paragraf udviklede, kun en form for indhentelse af de interesseredes erklæringer.

Er den ene af lodeierne en gjenlevende ægteemand, der hefter for den hele gjæld, vil hans mening naturlig have en særlig

¹⁾ Schweigaard p. 259—260 (349).

²⁾ Jfr. Skifteudk. § 28 med mot. p. 33—4. Analogien fra konkurslovens § 84 kan ikke her være afgjørende for at anse majoritetens beslutning bindende for skifteretten allerede af hensyn til den foran p. 40 fremhævede betragtning, at man i boskifter savner enhver regel om, hvorledes majoriteten skal beregnes.

³⁾ Saaledes som i den danske skiftelov af 1873 § 25; jfr. Deuntzer p. 624.

vægt. Og er det afgjort, at der efter dækkelse af gjælden intet vil blive tilovers for arvingerne, vil disse heller ingen beslutningsmyndighed kunne tillægges; og ægtemandens ønsker med hensyn til forføininger over boet maa derfor her have en afgjørende betydning⁴⁾.

II. Har arvingerne fragaaet gjælden, har man villet negte dem enhver beslutningsret i boet⁵⁾. Denne lære hænger sammen med den i § 24—II gjendrevne opfatning, at gjældsfragaaelse leder til konkursbehandling, af hvilken opfatning den nødvendige konsekvens er, at de, der har beslutningsret i boets anliggender, bliver kreditorerne og kun disse. Læren er imidlertid i direkte strid med fdn. 8 april 1768, der udtrykkelig udtaler, at det ikke skal være arvingerne forment som sædvanlig at være nærværende ved skiftebehandlingen og at gaa skifteforvalterne tilhaande med oplysning og raadførelse samt at fremsætte, hvad de formene at være til stervboets bedste, medens der i forordningen ikke med et ord tales om nogen deltagelse fra kreditorernes side. Den er ogsaa i strid med de historiske forudsætninger, hvorpaa forordningen af 1768 ved indførelsen af *beneficium inventarii* i vor ret har bygget⁶⁾. I den romerske og romersk-tyske ret, der tjente som forbillede ved lovbestemmelsens udarbeidelse, var det beneficialarvingerne selv, der — uden hensyn til, om arveboet var solvent eller ikke — betalte gjælden, saalangt boet strakte sig. Heri vilde man ved institutets overførelse til Danmark og Norge gjøre den forbedring, hvortil det her allerede længe bestaaende og i de fleste dødsboer medvirkende offentlige skiftevæsen bød en nærliggende anledning, at gjældens aflæggelse skulde ske under skifterettens kontrol. Men det var — som forordningens egne ord viser — ingenlunde meningen at skjære den historiske forbindelse med de fremmede forbilleder helt over og sætte arvingerne ganske uden-

⁴⁾ Jfr. Schlegel p. 339—340.

⁵⁾ Se især Schweigaard § 250, sammenholdt med §§ 249 og 284.

⁶⁾ Se udtalelserne i den betænkning, der ligger til grund for forordningen; Stampes Erklæringer V p. 372 ff.

for enhver befatning med boet, hvad der fra forordningens standpunkt maatte ligge saa meget fjernere, som arvingerne i datidens retsbrug endog ansaaes berettigede til at møde og afgive sin stemme i boer, hvor det var uvist, om arv og gjæld vilde blive overtaget⁷⁾. Fastholder man det anførte udgangspunkt for udviklingen af *beneficium inventarii*, vil det heller ikke kunne findes noget besynderligt eller paafaldende i, at det er arvingerne og ikke kreditorerne, der fatter beslutninger i gjældsfragaalsboet. De sidste har det i sin magt efter de almindelige regler herfor at fremtvinge en konkursbehandling (konkurslovens § 109), men saalænge de ikke har gjort dette, er beneficialarvingerne under skifterettens kontrol de raadende⁸⁾.

Tager man fdn. 1798 paa ordet, skulde arvingernes beslutningsmyndighed i disse boer være den samme «som sædvanlig», d. e. som i boer, hvor gjælden er overtaget⁹⁾. Dette vilde dog komme i strid med den kontrollerende stilling, som forordningen selv anviser skifteretten, idet den som betingelse for beneficiet kræver, at arvingen «overlader boets behandling til vedkommende øvrighed, som det efter loven tilkommer at forrette skiftet.» Naturlig vil her boets status maatte gjøre sig stærkt gjældende: Er dets solvents fuldstændig paa det rene, vil arvingerne i enhver henseende kunne indrømmes den samme beslutningsmyndighed, som i boer med overtaget gjældsansvar. Er omvendt dets insolvents klar, vil arvingerne, selv om de er enige, ikke binde skifteretten med hensyn til forføininger, som denne finder stridende mod kreditorernes tarv. Dette bedømmer skifteretten selvstændig uden, saalænge boet ikke er taget under formelig konkursbehandling, at være bunden til at indhente kreditorernes udtalelse. Er det uvist, om boet er solvent eller insolvent, bliver stillingen væsentlig den samme, kun at her mere indgri-

⁷⁾ Se Deuntzer p. 528.

⁸⁾ For at give dem faktisk adgang til at benytte denne ret, kan der efter omstændighederne være opfordring for skifteretten til enten ved speciel meddelelse eller ved kundgjørelse at underrette dem om boets stilling.

⁹⁾ Saaledes opfattes ogsaa forholdet af Getz i Retst. 1878 p. 312—3.

bende forføininger med hensyn til boet, saavidt gjørligt, bør opsættes, indtil der haves tilstrækkelig oversigt over status og dermed tilstrækkeligt grundlag for bedømmelsen af, hvilken betydning skifteretten skal tillægge en enstemmig beslutning af arvingerne¹⁰).

III. Naar det i det foregaaende er udtalt, at lodeiernes enstemmige beslutning betingelsesvis er bindende for skifteretten, sigtes herved udelukkende til, hvad man kunde kalde det indre forhold mellem lodeierne og skifteretten. Denne udsætter sig for erstatningsansvar, hvis den imod en saadan enstemmig be-

¹⁰) Jfr. med det foregaaende Getz i Retst. 1878 p. 311—313 og Platou Arveret p. 321 og 332—3, hvilke forfatteres opfatning i hovedsagen falder sammen med den her udviklede. Den stemmer ogsaa med praxis Schweigaard indrømmer saaledes p. 132 (329), at «det ikke ansees som nogen bindende regel, at kreditorerne skal kaldes til at ytre sig», og siger p. 132—3 (230), at «det er brugeligt, at den hele forretning tilendebringes, uden at kreditorerne en eneste gang har været kaldt sammen»; og i motiverne til konkursloven af 1863 siges det med bred pen, at fordringshaverne ingen stemme har i et dødsbos anliggender (Stort.forb. 1859—60 bd. 4, O.prop. nr. 7 p. 29). — Derimod tillagde de ældre teoretikere boets status en afgjørende betydning for spørgsmaalet om, hvorvidt det var arvingerne eller kreditorerne, der havde beslutningsmyndighed i gjældsfragaelsesboet, idet denne udelukkende tillagdes de sidste, hvor boets insolvents var klar; se Hansen p. 118—9; Bang og Larsen p. 118—9; Schlegel p. 133—4; jfr. ogsaa Skifteudk. mot. p. 34. Dette er imidlertid utvilsomt en fortsættelse af traditioner, der før fdn 1768 havde udviklet sig i boer, for hvis vedkommende det var usikkert, om arv og gjæld blev fragaaet eller vedgaaet, og hvis skiftebehandling man ikke fandt at ville udsætte helt til deliberationsfristens udløb. I disse var det — som omtalt foran p. 130 — blevet sædvanligt, at boets insolvents uden videre medførte virkningen af arvs- og gjældsfragaelse, nemlig konkurs, en praxis, hvis grund var at søge i den ældre anskuelse, hvorefter konkurs forelaa, saasart et bo er insolvent. Men denne opfatning med sine konsekvenser for dødsboehandlingen maa, som paavist p. 132—3, i ethvert fald ansees opgivet ved konkursloven af 1863, der i sin § 109 jfr. §§ 2—5 indeholder en udtømmende angivelse af de grunde, der kan medføre konkurs over et dødsbo; jfr. Getz l. c. p. 296—8 og 309—310. — Den danske skiftelov af 1874, der er bygget paa Schweigaards lære, bestemmer i § 19, at kreditorerne er de stemmeberettigede i boets anliggender, indtil de er fyldstgjorte eller behørig fyldstgjørelse er sikret dem, medens arvingerne fra dette tidspunkt bliver at anse som dem, der har raadighed over boet.

slutning har truffet en forføining, der viser sig at medføre tab for boet, ligesom lodeierne i fornødent fald ved paakaldelse af overordnet instans (der, hvor spørgsmaalet er om forvaltnings-skridt, ikke er overretten, men skifteforvalterens administrative overordnede) maa kunne stanse forføiningens iværksættelse.

Derimod har lodeierne ingen adgang til med virkning for tredjemand at omstøde en af skifteretten truffen forføining. Som foran p. 121 forklaret, er skifteretten fra det øieblik, den har overtaget besiddelsen af boet, udad at anse som dettes repræsentant. Tredjemand, der har afsluttet retshandler med den i denne egenskab, maa altid kunne være tryg, uden at det kan kræves af ham, at han skal undersøge, om den offentlige myndighed, der paa boets vegne optræder ligeoverfor ham, har ret til at handle, som den gjør.

IV. Lodeiernes beslutninger i boets anliggender fattes under ansvar, som ikke ophæves derved, at beslutningen staar under skifterettens kontrol eller ikke ubetinget er bindende for dem. Har lodeierne ved svigagtig adfærd eller grov skjødesløshed paaført andre lodeiere eller boets kreditorer tab, bliver de erstatningspligtige. Heri ligger en væsentlig kontrol for disse sidste mod misbrug af arvingernes beslutningsret i gjældsfragaelsesboer, idet de i disse boer har den pligt at gjøre sit til, at kreditorerne faar størst mulig dækkelse af boet¹¹⁾.

§ 27.

Særlig om varetagelsen af de umyndige og fraværende lodeieres tarv under den offentlige skifte- og arvebehandling.

I. Overensstemmende med forudsætningen i frdn. 23 aug. 1793 § 1 jfr. N. L. 3—19—2 og 4 og l. 28 septbr. 1857 § 4 i. f. ¹⁾

¹¹⁾ Jfr. Getz i Retst. 1878 p. 312. Jfr. ogsaa foran p. 40—1.

¹⁾ Om reskr. 9 febr. 1775 og 24 mai 1792, begges § 4, se Collet Personret II (udg. af 1866, p. 386.

maa det i følgende tilfælde antages at paaligge skifteretten som pligt, saasnaar den faar anmeldelse om et dødsfald, der kan begrundes arveret for nogen umyndig, at foranledige værge opnævnt for denne: 1) naar den umyndige ikke allerede har en (født eller beskikket) værge, 2) naar denne selv som lodeier i boet har egne interesser at varetage, der kan tænkes at komme i strid med sin myndlings²⁾, 3) naar han som bosat udenfor jurisdiktionen har vanskeligt for at varetage den umyndiges tarv under boets behandling. I begge de sidste tilfælde maa der ved siden af den faste værge beskikkes en tilsynsværge ved skiftet³⁾.

Paa landet, hvor skiftevæsenet henligger under sorenskriveren, vil det være skifteforvalteren selv, som i forening med overformynderne beskikker værgen (l. 28 septbr. 1857 § 4). I paatrængende tilfælde kan han efter denne lovparagraf beskikke en midlertidig værge, som forretter, indtil det endelige valg kan foretages. I byerne tilkommer værgebeskikkelse magistrat og formandskab paa det sted, hvor boet behandles⁴⁾.

Hvor der ingen fare er for kolliderende interesser, kan der intet være til hinder for, at samme person beskikkes til værge for flere af de skiftende personer⁵⁾.

II. Med hensyn til fraværende arvinger maa der sondres mellem tilfældene:

a) Er arvingen fraværende enten 1) udenfor riget paa saa fjernt sted, at han ikke inden aar og dag kan faa vide om arvefaldet, eller 2) paa ubekjendt sted, skal der efter N. L. 5—2—9 og 10 beskikkes en værge for ham. Den første bestemmelse vil under nutidens kommunikationsforholde ikke lettelig finde anvendelse. Derimod bliver der saa meget mere plads for den sidste, som den efter l. 12 oktbr. 1857 § 21

²⁾ Jfr. Canc. prom. 17 mai 1794 om, at en fader, der skifter med sine børn, ikke under skiftet kan være værge for disse.

³⁾ Jfr. Schweigaard p. 250—1 (341) og den i note 2 citerede canc. prom.

⁴⁾ N. L. 3—19—2, sammenholdt med formandskabsloven for byerne af 14 januar 1837 § 32 jfr. skr. 9 april 1840.

⁵⁾ Jfr. Schweigaard p. 251 (341).

ogsaa skal komme til anvendelse, om det end er uvist, hvorvidt arvingerne er ilive.

b) I alle andre tilfælde bliver ingen værgе at beskikke for den fraværende, hvis tarv varetages af skifteretten, men som forøvrigt selv faar tage «skade for hjemgjæld», om noget forsummes paa grund af hans udeblivelse (N. L. 5—2—8).

Om værgеbeskikkelsen gjælder her det samme som i de under I omhandlede tilfælde.

III. Værgen har at varetage den umyndiges eller fraværendes tarv under boets behandling og derved i det hele optræde saaledes, som en forstandig og agtsom mand vil handle i egne anliggender. Han bør derfor afgive møde ved alle retshandlinger og møder, der kan berøre myndlingen (registreringer og taxter, skiftesamlinger etc.). Vor lovgivning har intetsteds trukket bestemte grænser for de afgjørelser, som værgen herved er beføiet til at træffe paa den umyndiges vegne. I almindelighed kan det siges, at han paa den umyndiges vegne maa kunne samtykke i enhver foranstaltning, sigtende til boets hensigtsmæssige afvikling og deling (f. ex. salg af boets eiendomme underhaanden i stedet for ved offentlig auktion⁶⁾), naturaludlæg til den umyndige eller andre af lodeierne⁷⁾, anerkjendelse af anmeldte gjældsfordringer eller andre krav paa boet, afslutning af forlig, ja endog opgivelse af tvivlsomme rettigheder, hvis indtale kunde volde boet eller den umyndige uforholdsmæssige omkostninger⁸⁾).

Værgen handler under skifterettens kontrol, hvorimod overformynderiets tilsynspligt først begynder, naar arve- eller skiftebehandlingen er tilendebragt⁹⁾.

⁶⁾ Dept. skr. 8 jan. 1866.

⁷⁾ Dept. skr. 11 mai 1869.

⁸⁾ Dept. skr. 7 novbr. 1881.

⁹⁾ Se frdn. 23 aug. 1793 § 2 jfr. l. 28 septbr. 1857 § 7; l. 12 oktbr. 1857 § 21; dept. skr. 11 mai 1869; Collet Personret II p. 400. I visse tilfælde vil det dog, som nedenfor i §§ 29 og 41 skal omtales, kunne blive nødvendigt allerede paa dette trin at indhente overformynderiets bestemmelse

Denne skifterettens kontrollerende stilling medfører, at den har at skride ind og stanse forføininger, som den finder aabenbart stridende mod den umyndiges eller fraværendes tarv, ligesom den ogsaa har at sætte sin mening igjennem, naar værgen er uvillig til at samtykke i en foranstaltning, som skifteretten finder paakrævet af hensynet til myndlingens tarv¹⁰). Men forøvrigt vil skifteretten naturligvis ikke uden tvingende grunde sætte værgens mening ud af betragtning; og han vil derfor i almindelighed ikke let fravige en enstemmig beslutning af lod-eierne, selv om der blandt disse er en umyndig, paa hvis vegne værgen har afgivet stemme¹¹).

IV. Ogsaa hvor der i et bo, der staar under skifterettens behandling, er tillagt umyndige eller fraværende personer legater, maa det antages at paahvile skifteretten den pligt at sørge for værgebeskikkelse. Men hertil indskrænker ogsaa her skifterettens varetagelse af deres tarv sig, naar de ikke er bolegatarer, hvorimod disse med hensyn til de i denne paragraf omhandlede reglers anvendelse maa ligestilles med arvinger.

V. At den umyndiges eller fraværendes tarv af værge eller skifteret ikke er bleven tilbørlig varetaget, bør alene medføre erstatningsansvar for den skyldige, derimod ikke begrunde en ugyldighedsgrund for selve skiftet.

Derimod maa man vistnok antage, at skiftet kan omstødes, naar det overhovedet er blevet forsømt at beskikke værge for en umyndig eller for en fraværende i de tilfælde, hvor værgebeskikkelse for en saadan ifølge loven er paabudt.

¹⁰ Collet l. c. p. 402; se derimod Bang og Larsen p. 119. Den her og hos Schlegel p. 136 udtalte opfatning, at overøvrighedens bestemmelse skulde indhentes, naar der er uenighed mellem værgen og skifteretten, savner tilstrækkelig støtte i vor lovgivning og befølges neppe nogensinde i praxis.

¹¹) Se Skifteudk. mot. p. 33—4.

II. FORVALTNINGEN OG SALGET AF BOETS EIENDELE¹⁾.

§ 28.

Almindelige forklaringer. De enkelte forvaltningshandlinger.

I. Ved fremstillingen i denne og følgende paragraf af de vigtigste forvaltningshandlinger, hvorom der under den offentlige skifte- eller arvebehandling bliver tale, maa fastholdes, hvad der er forklaret i § 26 om det gjensidige forhold mellem lodeierne og skifteretten i henseende til disse administrative handlingers udførelse.

Paa behandlingens første trin, inden endnu noget møde af lodeierne har kunnet finde sted, vil alle de forvaltningsspørgsmaal, der melder sig, maatte løses af skifteretten alene; men disse afgjørelser bør saavidt mulig kun træffes som foreløbige, indtil lodeiernes udtalelse har kunnet indhentes.

Forvaltningen af boet tilligger altid den skifteret, under hvis behandling det efter regelen i frdn. 21 juni 1793 hører, ogsaa forsaavidt angaar det gods, der befinder sig i andre jurisdiktioner. Det er, saaledes skifteretten paa afdødes hjemsted, der har administrationen af boets i andre kredse liggende faste eiendomme; og den skifteret, inden hvis jurisdiktion disse ligger, kan kun midlertidig og ved en art *negotiorum gestio* foretage forvaltningshandlinger, der angaar dem²⁾.

II. Med hensyn til de enkelte forvaltningsskridt hvorom der under skifterettens behandling af et bo bliver tale, mærkes:

1) Der maa under skiftebehandlingen drages omsorg for

¹⁾ Hansen § 21 (p. 116 ff.); Bang og Larsen p. 117 ff.; Schlegel § 35 (p. 140 ff.) jfr. p. 332—3; Skifteudk. §§ 30 ff. med motiver (p. 34 ff.)

²⁾ Jfr. Hansen p. 133—4; Bang og Larsen p. 120—1; Schlegel p. 149—150.

bevarelse, vedligeholdelse og — forsaavidt dertil er anledning — frugtbargjørelse af boets midler³⁾).

Hvad der i § 21—II er sagt om skifterettens foreløbige besiddelsestagelse af boet, inden dettes skjæbne endnu er afgjort, gjælder ogsaa her: Er der gjenlevende ægtefælle, vil omsorgen for eiendelenes bevaring ialmindelighed hensigtsmæssigst kunne overlades denne under skifterettens opsig og kontrol. I andre tilfælde vil det kunne være naturligt dertil at benytte arvinger, der har tilhørt den afdødes husstand⁴⁾. Er der ingen af de den afdøde nærstaaende personer, der kan overtage den umiddelbare opsig med boets eiendele, vil skifteretten maatte sørge for antagelse af en bestyrer. Særlig gjælder dette boets faste eiendomme, forsaavidt de ikke er bortleiede eller bortforpagtede (se under 3).

Der maa drages omsorg for, at boets landeiendomme tilsaaes og høstes, at skov eiendomme underkastes fornøden forstmæssig drift, at husebygninger vedligeholdes og paa sædvansmæssig maade tilgodegjøres ved bortleie. Og der maa paasees, at de boets eiendomme paahvilende offentlige eller privatretslige byrder (veiarbejde, gadefeining, udredsler af skatter og grundbyrder) bestrides.

2) Har den afdøde drevet handel, haandværk, fabrik eller anden saadan næring, kan denne paa boets vegne fortsættes, forsaavidt det til afsætning af dets beholdninger og udførelse af paabegyndte arbejder eller paatagne bestillinger er fornødent⁵⁾. Til udførelse heraf kan det være nødvendigt at ansætte en forretningsbestyrer og iøvrigt antage den fornødne arbejdshjælp, bestille varer, ja efter omstændighederne endog optage laan⁶⁾.

Hvor arveladerens samlevende børn er lodeiere enten alene

³⁾ Jfr. Skifteudk. § 30.

⁴⁾ Om ægtefælles og arvingers benyttelsesret under skifte- eller arvebehandling, se forøvrigt foran p. 39, 91, 117 og 121.

⁵⁾ Se handelsl. 8 aug. 1842 § 3, der lader afdødes handelsret gaa over paa dødsboet, forsaavidt fornødiges til dettes afvikling. Se ogsaa Skifteudk. mot. p. 38; Hallager Arveret p. 12.

⁶⁾ Schlegel p. 150.

eller i forbindelse med efterlevende ægtefælle, vil det være naturligt, at ogsaa den afdødes husholdning midlertidig fortsættes⁷⁾.

3) Med hensyn til de af arveladerens kontraktsforhold, for hvis vedkommende dødsfaldet begrunder en opsigelsesret for boet, vil bestemmelse om deres fortsættelse eller afbrydelse maatte træffes, og i sidste tilfælde fornøden opsigelse ske. Hvor forholdet ophører *ipso jure* ved dødsfaldet, maa det antages at paaligge skifteretten at give den anden part underretning om dette⁸⁾.

4) Der bliver at drage omsorg for, at boets udestaaende fordringer og i det hele de krav, boet har paa tredjemand, bliver opfyldte. Reiser der sig tvist herom, kan der blive at anlægge søgsmaal⁹⁾, ved hvilket skifteretten paa boets vegne optræder som sagsøger. Selve sagens udførelse bliver regelmæssig at overdrage en sagfører. Skifteretten har ingen forpligtelse til selv at besørge dette arbejde¹⁰⁾, om den end heller ikke paa den anden side kan ansees udelukket derfra, hvor talen er om rettigheder, der indtales ved andre domstole end skifteretten selv eller de retter, hvoraf skifteforvalteren er medlem¹¹⁾.

Heller ikke inkassationen af boets udestaaende pengefordringer skal forøvrigt udføres af skifteretten, men regelmæssig af en særskilt antagen inkassator. Herom mere i § 31.

⁷⁾ Jfr. imidlertid her foran p. 93—4.

⁸⁾ Jfr. med det under 3) bemærkede Aubert Obligationsrettens specielle del I p. 169, 172, 243, 247; II p. 24, 59 og 62.

⁹⁾ Undladelse heraf vil dog kunne bero paa, at et søgsmaal ikke findes at lønne sig paa grund af de dermed forbundne omkostninger.

¹⁰⁾ Jfr. Hansen p. 140.

¹¹⁾ Skifteudk. § 36 med mot. p. 38. Hvor, saaledes som regelen er, samme embedsmand beklæder baade skifteretten og den ordinære underret, vil denne vistnok ikke efter det i Første del p. 158 og foran p. 9 udviklede blive inhabil i sidstnævnte egenskab, fordi han har reist sagen, men det maa ansees uforeneligt med stillingen som dommer, at han selv fører sagen; jfr. ogsaa Schweigaard p. 29 (138), hvor det formentlig med dette for øie heder, at «antagelse af sagfører ansees nødvendig i alle tilfælde, hvor sagen anlægges ved almindelig ret».

5) Om anbringelsen af boets rede midler indeholder vor lovgivning ingen forskrifter. I almindelighed bør de indsættes i en autoriseret bank ¹²⁾. Beror de hos skifteretten (eller inkassator), maa de holdes afsondret i særegen kasse. Efter res. 28 juli 1893 post 2, skal som nævnt p. 10, skifteforvalterne holde en kontobog, der udviser, hvad skifteretten for hvert bo sidder inde med af kontanter og værdipapirer.

§ 29.

Særlig om salg af boets eiendele.

I. Salg af boets eiendele kan nødvendiggøres ved følgende forskellige hensyn:

a) hensynet til at skaffe de fornødne rede penge til dækelse af boets gjældsforpligtelser,

b) hensynet til, at vedkommende gjenstand ikke taaler at opbevares eller ialfald derved vilde undergaa en væsentligere værdiforringelse,

c) hensynet til arvedelingens gennemførelse, hvorved om adgangen til en naturaldeling henvises til §§ 11 og 15.

d) hensynet til at skaffe de umyndige og fraværende lodeiere deres udlæg i en form, der forener den størst mulige sikkerhed med den lettest mulige forvaltning.

Dette sidste hensyn vil, uafhængig af det under c) nævnte, gjøre sig gjældende, hvor den umyndige eller fraværende er eneste lodeier.

Vor pupillarlovgivning anordner, at den umyndiges midler regelmæssig skal opbevares enten som jordegods eller som laanekapital mod betryggende pantesikkerhed ¹⁾. Overensstemmende

¹²⁾ Jfr. nærmere skr. 1 novbr. 1897, hvor det udtales, at en fælles paa skifteretten lydende kontrabog ikke bør benyttes, men en paa boets eller, hvor talen er om beløb, der skal udbetales en arving, paa dennes navn lydende.

¹⁾ Jfr. N. L. 3—19—20; reskr. 25 juli 1788 § 2, 7 febr. 1794 § 4; l. 28 septbr. 1857 § 14 litr. c og d; jfr. Collet Pensoiret II—kap. IV §§ 15 ff. Jfr. forøvrigt ogsaa nedenfor § 41.

hermed forbød N. L. 3—19—22 at afhænde den umyndiges jordegods, medmindre det var nødvendigt af hensyn til arvegjældens betaling. Paa den anden side paabød N. L. 3—19—20, at det løsøre, der paa skifte tilfaldt nogen umyndig, skulde sælges. Herved maa det erindres, at boets deling efter lov-bogen foregik ved naturaludlæg. Det nævnte paabud om salg er derfor rettet til værgen. Hvor boet behandles af skifteretten, kunde det imidlertid under nutidens forholde synes den naturligste fremgangsmaade, at salget i alle tilfælde besørges af skifteretten, og at denne ikke udlægger til den umyndige gods i andre tilfælde end saadanne, i hvilke lovgivningen tillader, at den umyndiges løsøre beholdes usolgt²⁾. Herved maa imidlertid bemærkes, at det ikke er overladt skifteretten som saadan at træffe afgjørelsen om, hvorvidt salg skal undlades. Denne træffes nemlig efter l. 28 septbr. 1857 § 14 litr. d af soren-skriveren eller i kjøbstæderne magistraten i forening med overformynderne og værgen. Hvor derfor spørgsmaal om salg udelukkende er fremkaldt ved hensynet til umyndig lodeier, maatte i ethvert fald disse myndigheders afgjørelse foreligge, før salget iværksættes. Og det kan da neppe ansees uforeneligt med den opgave, der er stillet skifteretten, at løsøret usolgt udlægges den umyndige, og at det saaledes først efter skiftet eller arvebehandlingen afgjøres, om det skal sælges. Denne fremgangsmaade, der vil kunne finde anvendelse dels, hvor den umyndige er enearving, dels, hvor samtlige lodeiere samtykker i naturaludlæg, forudsættes i l. 12 oktbr. 1857 § 20, 2det p., forsaavidt angaar lodder til myndige fraværende arvinger.

De betingelser, under hvilke den umyndiges løsøre kan lades usolgt, findes i N. L. 3—19—20 og reskr. 7 febr. 1794 § 4³⁾: Giftfærdige piger skal kunne beholde, hvad de kan benytte til udstyr, og unge mænd, der snart kan overtage et jord-

²⁾ Jfr. Schlegel p. 287.

³⁾ Dette reskript er alene givet for Akershus og Bergen stifter, men befulgtes ogsaa i de øvrige, se tvende kanc. prom. af 31 juli 1790 § 2.

brug eller anden næring, hvad der kan være af nytte for dem herved. Det er en selvfølge, at pantobligationer, der tilfrædsstiller pupillarlovgivningens regler for den sikkerhed, som skal kræves ved udlaan af umyndiges midler, ikke sælges. Samme regel befølges imidlertid i praxis ogsaa for stats-, kommune og hypotekbankobligationer, ja endog bankaktier og lignende værdipapirer, der ansees at yde betryggende sikkerhed⁴).

II. Tidspunktet for salget vil i nogen grad bero paa de hensyn, der har nødvendiggjort det. Sker det udelukkende for at skaffe midler til gjældens dækkelser, vil det kunne være hensigtsmæssigt at oppebie et udstedt proklamas udløb, for at der kan have oversigt over, hvilket omfang realisationen maa have. Er salget derimod — som regelmæssig vil være tilfældet — begrundet i hensynet til skiftet, er der ingen grund til at udsætte det længer end nødvendigt for at give lodeierne anledning til at udtale sig om dets udstrækning, om fremgangsmaaden, salgsvilkaar o. s. v. De afgjørelser, som i disse henseender tilkommer skifteretten, forudsætter her som overalt, at lodeierne ikke er enige om en bestemt fremgangsmaade i et tilfælde, hvor de efter de i § 26 fremstillede regler ved sin enighed binder skifteretten.

III. At salget i mangel af enighed mellem lodeierne regelmæssig skal foregaa ved offentlig auktion, er paavist i § 11—III, hvor ogsaa de undtagelsestilfælde, i hvilke underhaandssalg kan finde sted, er angivne. Det der udviklede gjælder lige meget offentligt som privat skifte.

At underhaandssalg har været anvendt i et tilfælde, hvor efter regelen auktion skulde have været afholdt, kan, efter hvad der foran p. 147 er forklaret om skifterettens stilling som boets repræsentant, ikke begrunde adgang til at omstøde salget, med mindre kjøberen har været vidende om, at salget indeholdt en retsstridig tilsidesættelse af lodeiernes ret. Det kan i denne henseende ikke være nok, at kjøberen er vidende om, at auk-

⁴) Jfr. dept. skr. 21 okt. 1823 § 3, d, e og f.

tionssalg er det regelmæssige, og at han, f. ex. hvor det gjælder fast eiendom, kan have grund til at finde fravigelse af denne realisationsmaade paafaldende.

De af et dødsbo foranstaltede auktioner følger de i Anden del § 211 fremstillede regler, hvortil her kan henvises.

Det er en selvfølge, at auktionen aldrig — selv ikke i gjældsfragaelsesboer — har den virkning, som konkurslovens § 127 efter den hævdvundne forstaaelse af denne bestemmelse⁵⁾ tillægger de af et konkursbo foranstaltede auktioner med hensyn til udslettelse af panteftelser, der ikke dækkes af salgs-summen⁶⁾. Salget bliver i enhver henseende at betragte ikke som et tvunget, men som et frivilligt.

Auktionens forberedelse — derunder udarbeidelse af auktionsvilkårene — besørges af skifteretten, der ogsaa har at træffe afgjørelsen om approbation af de gjorte bud⁷⁾.

Auktionsskjødet udstedes, som i Anden del p. 403 omtalt, af auktionsforvalteren, medens det er skifteforvalteren, der udsteder skjøde paa de af boet underhaanden solgte faste eiendomme⁸⁾.

§ 30.

Skiftetaxter.

Som i 70—1 og 91—2 forklaret, kan en lodeier enten i kraft af odels- eller aasædesret eller i henhold til de særegne for en længstlevende ægtefælles stilling paa skifte givne regler kræve sig udlagt visse bestemte gjenstande, der saaledes ikke bliver at sælge af boet. Her maa det beløb, for hvilket udlægget skal gives,

⁵⁾ Se Hagerup Panteret 2den udg. p. 320.

⁶⁾ Se Skifteudk. mot. p. 37; derimod udkastet selv § 33.

⁷⁾ Se Ugebl. for lovk. X p. 373 ff. (især p. 374). Se forøvrigt foran p. 143 og 156 om, at forudsætningen herved er, at lodeierne ikke er enige.

⁸⁾ Dept. skr. 14 novbr. 1892.

fastsættes ved skjøen. Som allerede bemærket i § 21—III, kan registreringstaxten her ikke, saafremt der fremkommer protest fra nogen lodeier, være afgjørende. Der maa optages et retsligt skjøen særlig for det nævnte øiemed. Det samme vil kunne gjælde, hvor arvingerne er enige om, at en eller flere af dem skal overtage nogen af boets eiendomme. Disse skjøen benævnes i almindelighed skiftetaxter.

Lovgivningen indeholder kun faa særegne forskrifter for denne art skjøen. Saaledes sætter odelsloven 26 juni 1821 § 18 en kortere frist end den sædvanlige (jfr. l. 4 juni 1892 § 39) for anke til overskjøn, og l. 9 mai 1863 foreskriver, at mændene har at ansætte værdien af et aasæde til en billig taxt (jfr. derimod odelslovens § 19).

Løvrigt følger skiftetaxten de almindelige regler for skjønnsforretninger¹⁾.

Det vil ialmindelighed paahvile den lodeier, der vil gjøre en saadan særret som oven nævnt gjældende, at tilstevne forretningen, der efter varsel til de øvrige lodeiere afholdes af underdommeren med fire mænd²⁾. Efter en retsbrug, der forudsættes i sportell. 6 aug. 1897 § 31, er det dog det sædvanlige, at selve taxten afholdes uden dommerens nærværelse, og at mændene derefter fremmøder ved tinget for at afhjemle den³⁾. Denne formløser fremgangsmaade kan imidlertid ikke anvendes ved odels- og aasædestaxter, hvor den vilde komme i strid med den direkte forskrift i odelsl. § 18.

§ 31.

Om medhjælpere for skifteretten ved boets bestyrelse, særlig om inkassatorer og *curatores bonorum*.

I. Ved plakat af 30 oktober 1767 er det forbudt skifteforvalterne selv at befatte sig med indkasseringen af boets

¹⁾ Se Første del § 122.

²⁾ Jfr. dept. skr. 2 mai 1877 og 22 januar 1880.

³⁾ Se O. prop. no. 22 for 1893 p. 27, hvor dette siges at være «fast og hævdvunden praxis».

pengekrav (derunder ogsaa — hvad der i regelen er det mest praktiske — auktionsfordringerne), med mindre «det overdrages ham af samtlige arvinger». Og efter de lokale reskripter (for Akershus, Bergen og Christianssand) af 2 juni 1775 § 3. 14 novbr. 1781 § 7 og 24 mai 1782 § 3, som det vistnok er grund til analogisk at anvende i de øvrige dele af landet, skal end ikke arvingernes enighed kunne bevirke fravigelse fra den ovennævnte regel, der tilsigter at hindre de misbrug, som kan voldes ved at skifteforvalterne «udhaler skiftet for desto længer at beholde pengene.» Det absolute forbud i de sidst anførte reskripter kan dog kun gjælde boer, hvor der er umyndige lodeiere, eller hvor gjælden ikke er overtagen. Er samtlige arvinger myndige, maa de selv kunne bedømme, hvilken vægt der i det enkelte tilfælde skal tillægges frykten for misbrug af den i reskripterne nævnte art¹⁾.

For at det her omhandlede bud skal være fuldt virksomt, forudsættes selvfølgelig, at de af en særskilt inkassator indkrævede pengebeløb ikke af denne indbetales til skifteretten. De bliver at bevare af inkassator som kasserer, medens skifteretten har at udfærdige anvisning paa ham for de beløb, der udkræves til dækkelse af boets løbende udgifter saavel som til udrødelse af legatarers, kreditorers og lodeieres krav (se pl. 1767). Udbetaler inkassator de indkrævede beløb til skifteforvalteren, sker det paa førstnævntes eget ansvar i tilfælde af, at beløbene ikke kan faaes hos sidstnævnte²⁾.

Om inkassator gjælder forøvrigt:

¹⁾ Schlegel p. 173 mener, at budet i pl. 1767 er bortfaldt ved frdn. 8 april 1768, idet det skulde være uforeneligt med den stilling, som denne forordning anviser skifteretten i gjældsfragaelsesboer. Men denne mening er uholdbar. De grunde, hvorpaa plakaten er bygget, gjælder ligemeget i disse boer, og den eneste forandring, som frdn. 1768 med rimelighed kunde begrunde, er den ved de citerede reskripter indførte (der alle er af senere datum end frdn. 1768), at arvingernes enighed ikke skal være afgjørende. — I retsbrugen overholdes imidlertid i almindelighed ikke budet om beskikkelse af egen inkassator, undtagen forsaavidt, som der altid antages en saadan ved løsøreauktioner.

²⁾ Se Retst. 1850 p. 209 ff.

1) Inkassator skal efter pl. 1767 antages af lodeierne, ikke af skifteretten, med mindre hine enstemmig overdrager den valget eller — hvad efter de foran anførte reskripter maa ligestilles hermed — lodeierne ikke kan formaaes til at afgive nogen stemme³⁾. Valget bestemmes ved simpel majoritet.

2) Inkassator staar under skifterettens opsig og kontrol, maa rette sig efter den ham givne instrux og aflægger regnskab for nævnte ret. Skifteretten har i fornødent fald at kræve sikkerhed for de ham betroede oppebørsler, og paaser, at de indkasserede midler opbevares og efter omstændighederne gjøres frugtbringende paa hensigtsmæssigste maade (se foran p. 154).

3) Inkassators pligter bestaar forøvrigt i at besørge auktionspengene og boets øvrige udestaaende fordringer inddrevne paa bedste og billigste maade og forrette som boets kasserer med hensyn til de indkasserede midler. Til selv at udføre de retssager, som maatte foranlediges ved tvist om boets fordringer, har han dog ingen pligt.

Han har at varetage boets tarv ved de af dette foranstaltede auktioner, gjør forslag til auktionskonditioner og er tilstede ved auktionerne. At han ogsaa skulde staa *del credere* for de beløb, der i henhold til selve auktionskonditionerne er krediteret kjøberen, kan ikke antages⁴⁾; anderledes derimod, forsaavidt han selv vilkaarlig forlænger kredittiden.

Inkassator har at møde i skiftesamlingerne, naar det forlanges af ham.

4) Inkassator maa kunne afsættes af skifteretten, hvis han gjør sig skyldig i alvorligere misligheder. Isaa fald bliver sagen ufortøvet at forelægge lodeierne, der maa foretage nyt valg, og som herved vistnok ikke kan være afskaarne fra at gjen vælge den afsatte.

³⁾ Derimod er det ligemeget i strid med reskripterne som med pl. 1767, naar boets ubetydelighed ansees som tilstrækkelig hjemmel til at overføre valget af inkassator paa skifteretten; Schweigaard p. 130 (228).

⁴⁾ Jfr. dog Skifteudk. § 38 og forudætningen i mot. p. 66 ved § 99 i f.

II. I vidtløftigere boer vil det ofte være ønskeligt for skifteretten at have en medhjælper ved hele boets administration og det derved foranledigede ofte forskelligartede tilsyn med korrespondence, regnskabsopgjør, sagførsel o. s. v. Saadanne medhjælpere, der benævnes bobestyrere eller *curatores bonorum* eller i reskriptet for Bergen af 14 novbr. 1781 § 8 tilsynsværger, findes ikke omhandlede i lovgivningen udenfor det nævnte lokale bud og l. 24 april 1869 § 1, der imidlertid kun forudsætter, at de kan ansættes, men ikke nærmere angiver betingelserne for adgangen til at beskikke dem. Under denne lovgivnings taushed kan det ikke antages, at skifteretten har en saadan adgang uden samtykke fra samtlige lodeiere. Da nemlig disse belastes med skiftesportler til statskassen i anledning af boets behandling, kan de ikke mod sin vilje paaføres yderligere udgifter i anledning af forretninger, som regelmæssig tilligger skifteretten⁵⁾.

Kurator maa opfattes som skifterettens fuldmægtig: Han forbinder boet i samme udstrækning som skifteretten selv, og da han er udstyret med en generalfuldmagt, vil det ikke ligeoverfor tredjemand kunne komme i betragtning, om han har overtraadt de anvisninger, der af boets vedkommende maatte være ham givne.

I retstvister mod boet maa søgsmaalet kunne rettes mod kurator i de tilfælde, hvor ellers skifteretten stevnes paa boets vegne⁶⁾.

Han handler under skifterettens kontrol og paa dennes ansvar, forsaavidt den har ladet det mangle paa fornødent tilsyn og der herved er voldt boet tab.

Med denne kurators stilling vilde det ogsaa være mest stemmende, om skifteretten altid havde valget af ham i sin

⁵⁾ Jfr. Skifteudk. mot. p. 40; se derimod udkastet selv § 39, der giver adgang til antagelse af *curator bonorum*, naar «det ifølge boets beskaffenhed til skiftets tilbørlige fremme ansees nødvendigt». En saadan forskrift blev for Kjøbenhavn givet ved cancelliplakat af 21 marts 1809 § 3.

⁶⁾ Jfr. l. 24 april 1869 § 1. Se forøvrigt p. 121-2 og p. 178.

haand⁷⁾. Er arvingerne enige, vil man dog vistnok anse skifteretten bunden herved, men den bliver da fri for ethvert ansvar, flydende af uagtsomhed i henseende til personvalget. Er kurator tillige tillagt inkassationer, hvad der intet kan være til hinder for, maa de for valg af inkassator gjældende regler ogsaa befølges.

III. Det vil ofte være nødvendigt, at der antages medhjælpere for skifteretten til udførelse af enkelte forretninger, som ikke kan siges at ligge indenfor dens embedsmæssige pligter. I det foregaaende er saaledes allerede nævnt som saadanne forretninger: tilsyn med boets eiendomme, bestyrelse af handel eller anden bedrift, der besluttet fortsat for boets regning, udførelse af retssager. Videre kan nævnes løsørets ordning og forevisning ved auktion og revision af boets regnskaber. For den sidste forretning var der i den ældre sportellov 13 septbr. 1830 § 37 fastsat særskilte sportler. Men denne bestemmelse udelodes i sportelloven af 1897, idet det overlades «til fri overenskomst baade, hvorvidt og imod hvilken betaling skifteforvalteren vilde paatage sig det der omhandlede arbejde»⁸⁾.

IV. Er der ikke truffet aftale om godtgjørelsen for de antagne medhjælpere, vil denne i tilfælde af uenighed maatte blive at fastsætte af skifteretten, hvis afgjørelse forsaavidt er underkastet judiciel appel⁹⁾.

III. GJÆLDENS AFLÆGGELSE.

§ 32.

Gjældsfragaelsesboer.

I. Saasnart det er paa det rene, at gjælden i et dødsbo ikke vil blive overtaget af samtlige arvinger, har skifteretten at

⁷⁾ Jfr. Bang i Jur. tidsskr. 23—1 p. 380—1.

⁸⁾ Jfr. O. prop. no. 22 for 1893 p. 28.

⁹⁾ Jfr. Skifteudk. mot. p. 40.

indkaldte kreditorerne. Udstedelsen af præklusivt proklama er i disse hoer, som i § 10—II forklaret, en retsnødvendighed. Undladelse bevirker ugyldigheden af den i et saadant ho foretagne udlodning. En undtagelse opstilles dog ved fdn. 26 okt. 1792, sidste del, hvor det foreskrives, at i hoer efter «bønder og andre af almuen paa landet, som ei kan formodes at have staaet i nogen ualmindelig forbindelse formedelst handel og deslige», kan proklama undlades, selv om der er umyndige eller fraværende arvinger, naar de øvrige arvinger overtager at tilsvare den gjæld, der maatte vise sig efter boets slutning¹⁾.

Visse kreditorer med fordringer af en offentligretslig karakter har krav paa, at skifteretten giver dem en speciel underretning²⁾.

¹⁾ Forordningens ord er ikke ganske klare; og den har derfor været gjenstand for afvigende fortolkninger. Den forudsætter maaske nærmest overensstemmende med den praktisk herskende opfatning i forrige aarhundrede, at proklama var nødvendigt i alle hoer, der behandledes af skifteretten, selv om gjælden vedtoges af samtlige arvinger. Jfr. Hansen p. 156; Bang og Larsen p. 160. Den maa imidlertid vistnok ogsaa tillægges betydning for det tilfælde, at der i boet er fraværende eller umyndige arvinger, paa hvis vegne gjælden ikke kan vedtages (jfr. dog Schweigaard § 263 i. f.). Og for disse tilfælde frembyder sig da som den naturligste forstaaelse af forordningen den i teksten antagne. Paa denne maade er dens bud ogsaa gjengivet i Skifteudk. § 19 jfr. 83 (se mot. p. 26—7); se ogsaa Platou p. 340, medens Schlegel p. 53 fortolker den som undtagelsesvis hjemlende ret til paa den umyndiges (fraværendes?) vegne at vedgaa gjælden. Den kreditor, der ikke har haft anledning til at melde sig under skiftet, kan naturligvis holde sig til den umyndiges overensstemmende med den almindelige regel i fdn. 8 april 1768, d. e. saalangt den modtagne arvelod rækker. Gjældsovertagelse ved de andre arvinger binder forsaavidt ikke ham. Fra denne almindelige regel for al gjældsovertagelse er der ikke grund til at antage, at forordningen har villet gjøre nogen undtagelse. De myndige arvinger svarer derimod i henhold til sin egen overtagelse helt ud, da deres overtagelseserklæring jo ellers ikke vilde faa fuld betydning (se dog Platou p. 340) og efter almindelige regler solidarisk (Retst. 1872 p. 183, se dog Hallager p. 184). Budet i fdn. 1792, der neppe nogensinde har haft stor praktisk betydning, kan vistnok nu efter l. 27 marts 1869 regnes til de antikverede lovregler.

²⁾ Se pl. 10 april 1795 § 1 om hoer, hvori offentlige stiftelser har fordringer, jfr. rescr. for Trondhjem stift 12 marts 1701 om hoer, hvori der findes beneficeret gods; N. L. 3—1—5 og kammerretsan. 18 marts 1720 kap. 2 § 18 og kap. 3 § 10 om offentlige regnskabsbetjentes og deres

Forøvrigt henvises om proklamaet og dets virkninger samt om fordringernes anmeldelse til § 10.

II. De anmeldte fordringer maa skifteretten underkaste prøvelse. Regelmæssig vil dette ske i en skiftesamling; men det gjælder forøvrigt her som ellers, at sammenkaldelse af en saadan ikke er nogen retsnødvendighed, naar lodeierne paa anden maade er givet anledning til at udtale sig (f. ex. ved udlæggelse af liste over de anmeldte krav med anmodning om at fremkomme med mulige bemærkninger³⁾). Kun forsaavidt fordringens rigtighed er aldeles utvivlsom og vitterlig (f. ex. anerkjendt ved en inappellabel dom), kan der sees bort fra en saadan prøvelse.

Til den skiftesamling, hvori prøvelsen skal foregaa, bliver efter, hvad der er udviklet i § 26—II, alene lodeierne, ikke kreditorerne at tilkalde, medens det dog paa den anden side ikke kan formenes disse af egen drift at møde og fremsætte indsigelse mod de anmeldte krav, idet dette kun er en anvendelse af de almindelige interventionsregler⁴⁾. Deres væsentlige betryggelse mod, at lodeierne i et insolvent bo formindsker den paa de enkelte kreditorer faldende dækningsprocent ved anerkjendelse af tvivlsomme fordringer, ligger i adgangen til efter konkurslovens § 109 at begjære et saadant bo taget under konkursbehandling. Og hvor skifteretten har grund til den antagelse, at lodeierne paa den nævnte maade vil udsætte kreditorerne for fare, bør den underrette disse om boets tilstand for at give dem anledning til at benytte denne adgang⁵⁾. Vi-

forlovers boer (jfr. lov om Norges bank 23 april 1892 § 34, der udvider disse bestemmelser til at gjælde bankens kassebetjente); rescr. 9 okt. 1767 jfr. fdn. 18 april 1781 § 10 (om anmeldelse til fogderne for mulige skatte-
restancers skyld); toldloven 20 sept. 1845 § 100 e (om boer, hvori der findes kreditoplæg). Jfr. Skifteudk. § 21, mot. p. 29—30.

³⁾ Jfr. den af Schlegel p. 235 citerede dom i Bibl. f. lov. I p. 514.

⁴⁾ Jfr. nedenfor § 35—VIII. Naar kreditorer, hvis krav allerede paa dette tidspunkt er bestridt (f. ex. i en valgt bestyrers indstilling), i praxis hyppig tilkaldes til den skiftesamling, hvori fordringerne prøves, er dette kun en anvendelse af det nedenfor i § 35—III udviklede.

⁵⁾ Selv kan skifteretten ikke, som i afsnittet om konkurs vil blive paavist, overgive boet til konkursbehandling.

dere kan derimod ikke skifteretten paa dette punkt gaa i varetagelsen af kreditorernes tarv. Den kan ikke her mere end ellers sætte sig ud over en enstemmig vedtagelse af lodeierne, med mindre der blandt disse er umyndige eller fraværende. I sidste tilfælde er skifteretten ubunden af en vedtagelse, som den finder indeholder en opgivelse af nogen den umyndige eller fraværende tilkommende ret (eller af en indsigelse mod en konkurrerende ret), medens den heller ikke her kan ansees berettiget til blot af hensyn til manglende bevis for en anmeldt fordring at sætte sig ud over en vedtagelse, der paa de umyndige eller fraværende lodeieres vegne er afgiven af deres værge⁶⁾.

Bestrides en anmeldt fordring af nogen — om ogsaa kun en enkelt — af lodeierne, bliver den at undergive procedyre og decision. Ved majoritetsbeslutning bindes ikke minoriteten. Og en erklæring, hvorved en lodeier har stemt for anerkjendelse af en anmeldt fordring, ansees rettest i forholdet til kreditor uforbindende, forsaavidt det alligevel kommer til retstvist om fordringen. Den anmeldte kreditor kan med andre ord ikke holde sig til de lodeiere, der — stiltiende eller udtrykkelig — har erkjendt fordringen, som om disse derved havde overtaget et personligt ansvar. En saadan erkjendelse kan nemlig ikke tillægges betydningen af en dispositiv forpligtelseserklæring, men alene af en udtalelse om, at de for sit vedkommende ikke vil bestride fordringen, forsaavidt ingen af de øvrige lodeiere har indvendinger⁷⁾. Dens bevisværdi bliver under en efterfølgende procedyre i det høieste at bedømme som en udenretslig tilstaaelse, hvorved særligt hensyn vil blive at tage til, om vedkommende lodeiere kan antages at have nogen personlig kjendskab til fordringen.

Har skifteretten uden at indhente lodeiernes udtalelse eller i strid med en saadan betalt en anmeldt fordring, vil det følge af den stilling, skifteretten efter det før udviklede (se § 26—III) indtager som boets repræsentant, at betalingen alene vil kunne

⁶⁾ Jfr. Bang og Larsen p. 189—190 og det der citerede.

⁷⁾ Saaledes ogsaa Skifteudk. mot. p. 48; Schlegel p. 239; se derimod Bang og Larsen p. 190; Hansen p. 176—7.

omstødes af lodeierne i saadanne tilfælde, i hvilke ogsaa skifteretten efter reglerne for *condictio indebiti* kunde søge det erlagte tilbage.

Er betalingen skeet i henhold til en retslig afgjørelse, der senere ved appel omstødes, vil betingelserne for en *condictio indebiti* fra lodeiernes side uden videre være forhaanden.

III. Et hovedpunkt med hensyn til gjældens aflæggelse i de heromhandlede boer er spørgsmaalet, om fyldestgørelse af de anmeldte fordringer skal ske under ét efter konkursgrund-sætninger, eller om skifteretten kan betale kreditorerne, efterhvert som de melder sig med forfaldne fordringer. Holder man fast ved den i § 24—II udviklede sætning, at behandlingen af disse boer ikke er at opfatte som konkurs, men som en likvidation under skifterettens kontrol, bliver spørgsmaalet rettest at besvare paa følgende med den praktiske rets-udvikling stemmende maade:

Er boet vitterlig insolvent, har skifteretten at drage omsorg for, at fordringerne dækkes forholdsmæssig (altsaa med procentvis afkortning) under iagttagelse af de fortrinsrettigheder, hvormed enkelte krav maatte være udstyrede. Som følge heraf vil ingen betaling kunne finde sted, før hele gjældens omfang er bragt paa det rene, undtagen forsaavidt der er tale om fordringer, hvis prioritet gjør det utvivlsomt, at de i ethvert tilfælde faar dækkelse (jfr. konkursl. § 95)⁸⁾.

Er boet vitterlig solvent, har skifteretten at betale de erkjendte eller utvivlsomme krav, eftersom de forfalder. En opsættelse af alle betalinger til «den store regnskabsdag» (generaludlodningen) er her ligesaa unødvendig som utilstedelig.

Er boets solvents gjenstand for tvivl — hvilket regelmæssig, ialfald i boer med mangelfuld regnskabsførsel, vil være tilfældet for proklamaets udløb — maa skifteretten stanse betalingerne af de uprioriterede fordringer, indtil der er vunden fuld klarhed over status, eller ialfald kun betale mod sikkerhedsstillelse for

⁸⁾ Om foreløbige udlodninger, se nedenfor § 38—II.

tilbagebetaling i tilfælde af, at en afkortning i fordringerne skulde vise sig nødvendig⁹⁾.

For det tab, som kreditor lider ved, at hans fordrings opfyldelse i henhold til de her fremstillede grundsætninger bliver udsat efter forfaldstid, kan han neppe kræve erstatning efter reglerne for *mora debitoris*. Skifterettens suspension af betalingerne i et dødsbo med uovertaget gjældsansvar kan ikke ligestilles med en debitor tilregnelig forhaling af forpligtelsens opfyldelse. Imidlertid synes det dog i solvente boer billigere at lade følgerne af betalingsstansningen gaa ud over arvingerne, der her høster fordelene af den, end over kreditorerne.

IV. Som forklaret i § 21—V, har retsbrugen paa gjældsfragaalsesboer overført den for konkurs gjældende regel, at den uafhængige gjældsforfølgning er lukket ligeoverfor saadanne boer, forsaavidt angaar krav, der kan berøres af

⁹⁾ Med den i det foregaaende hævdede opfatning stemmer Platou Arveret p. 321—3, Skifteudk. § 56 og i det væsentlige ogsaa Getz i Retst. 1878 p. 29. Den sidste vil dog i henseende til gjældens betaling have boet betragtet som solvent saa længe, indtil der foreligger bestemte kjendsgjeringer, der peger paa insolvents. — Betragter man med Schweigaard behandlingen af gjældsfragaalsesboer som konkurs, maa konsekvensen være, at al betaling sker ved generaludlodning, og at saaledes boets behandling i ethvert tilfælde medfører en nødvendig betalingsstansning (se Skifteudk. mot. p. 51), hvilket, som navnlig af Getz paa det citerede sted paavist, i høj grad vilde være stridende mod alle parter's interesser. — Den maa ogsaa siges at stride mod forudsætningen i konkurslovens § 109, forsaavidt den ogsaa ligeoverfor saadanne⁹⁾ boer gjør betalingsstansning til konkursgrund (jfr. foran p. 132—3; se ogsaa Stort.forth. 1862—3 bd. 10 p. 266, hvor det i komiteindstillingen om denne paragraf⁹⁾ heder, at den giver fordringshaverne i visse tilfælde⁹⁾ magt til, saa fremt boet ikke uden forhaling betaler, at bringe det under konkurs⁹⁾). — Praxis har maaske tidligere været vaklende, men stemmer vistnok nu gennemgaaende med den i teksten udviklede opfatning. Selve sontringen mellem solvente og insolvente boer⁹⁾ er — som paavist p. 130 — meget gammel i vor praxis; og om denne end forsaavidt gennemførtes paa en urigtig maade, som insolventsens antoges *ipso jure* at lede til konkurs, saa hviler den dog paa en betragtning, der indenfor den i teksten optrukne ramme maa anerkjendes for berettiget. Der kan her endvidere henvises til, at ogsaa konkurslovens § 128, 3dje p. lægger sontringen mellem solvente og insolvente dødsboer til grund.

boets insolvents. Disse skal alene kunne paakjendes af skifteretten; og deres fyldestgjørelse skal ske ved denne, ikke ved exekution i boet.

Heraf følger, at de regler, der i foregaaende nr. er opstillede for adgangen til dækkelse af de anmeldte krav, eftersom boet er solvent eller ikke, alene kan haandhæves af skifteretten selv og de denne overordnede instanser. Skifteretten kan ikke ved nogen sideordnet rets kjendelse tvinges til at betale, fordi boet er solvent. Hvad kreditor kan gjøre, er alene at æske skifterettens egen kjendelse og appellere denne.

V. Nødvendigheden af at iværksætte en fuldstændig aflæggelse af gjælden vil tildels kunne foranledige en lignende ændring af fordringernes indhold som den, hvorom der bliver tale i konkurs. Herom bemærkes:

1) Ogsaa de uforfaldne fordringer maa betales. Kreditor kan ikke modsætte sig dette, med mindre han har pant i nogen af boets faste eiendomme og giver afkald paa anden dækkelse. Ikke rentebærende krav maa finde sig i fradrag af af mellemrente efter analogi af konkurslovens § 102¹⁰⁾.

Er fordringen knyttet til en ubestemt forfaldsdag (*dies incertus*) eller til en betingelse (*conditio*), kan betaling ikke finde sted, men det fornødne beløb til eventuel dækkelse maa af-sættes¹¹⁾.

2) Er fordringen rettet paa andet end penge, behøver den i solvente boer ikke at undergaa nogen ændring i henseende til indhold. Den kan, forsaavidt den ikke hører til dem, der bortfalder ved den forpligtedes død, kræves opfyldt efter sit

¹⁰⁾ Getz l. c. p. 307; se ogsaa Skifteudk. § 64 med mot. p. 53; Schlegel p. 268. Platou Arveret p. 322 med note 9 antager, at fradraget alene kan omfatte den faktisk erholdelige bankrente, og paaberaaber herfor *praxis*; men denne er ialfald neppe konstant og almindelig. De fleste urentebærende fordringer vil være veksler eller vexeobligationer med kort løbetid; og spørgsmaalet opstaar derfor ikke særdeles hyppig i *praxis*.

¹¹⁾ Skifteudk. § 61 med mot. p. 52.

ligefremme indhold¹³). I mangel heraf bliver erstatning at udløse af boet overensstemmende med de almindelige kontraktgrundsaetninger.

Er derimod boet insolvent, maa selvfølgelig ogsaa de heromhandlede krav finde sig i en afkortning og en derved naedvendiggjort omsaetning i penge, der bliver at foretage efter konkursgrundsaetninger. Efter disse maa ogsaa blive at besvare spørgsmaalet, om kreditor i dette tilfaelde kan forlange erstatning af boet for det tab, han lider ved, at hans krav ikke opfyldes overensstemmende med dets oprindelige indhold¹⁴).

3) Om renters beregning i dødsboer gjaelder intet fra de saedvanlige regler afvigende. Særlig bemærkes, at man ikke her er berettiget til at anvende den i konkurslovens § 120, indeholdte forskrift om renter¹⁴). Procesrenter bliver i de heromhandlede boer at beregne fra anmeldelsen, forsaavidt sagen ikke allerede er paastevnt til nogen anden ret. Da nemlig forligssklage og stevning ikke forekommer for de krav, der bliver at paakjende af skifteretten, maa den nævnte akt i henseende til rentebeløbet tillægges samme betydning som sagens paaklage i den ordinære proces¹⁵).

VI. De i foregaaende nr. under 2) fremstillede saetninger viser, hvilken interesse der for en person, som har krav paa

¹³) Selv om forpligtelsen ikke paa grund af sin strengt personlige karakter bortfalder ved forpligtedes død, kan denne omstaendighed dog bevirke, at opfyldelsen bliver objektivt umulig og boet som følge heraf fri for ethvert ansvar (jfr. Hagerup Om kjøb og salg 2den udg. p. 45 ff.). Kreditor kan ikke forlange, at boet af hensyn til hans krav skal fortsaette afdødes haandværks-, handels- eller fabriksdrift. Derimod hører ikke almindelige leverancekontrakter til dem, hvis opfyldelse bliver umulig ved leverandørens død. Jfr. hermed Skifteudk. § 31, sidste p.: «Har den afdøde paabegyndt noget foretagende, som ikke uden øiensynlig skade for boet kan stanses eller afbrydes, lader skifteretten i hans sted det føre til ende — —».

¹⁴) Om dette spørgsmaal maa her henvises til afsnittet om konkurs.

¹⁴) Jfr. om vekslerrenter Retst. 1859 p. 208. Se iøvrigt om dette spørgsmaal Hallager-Aubert Den norske obligationsret (1879) I p. 339 og det der citerede.

¹⁵) Schlegel p. 267; Skifteudk. § 49 med mot. p. 47.

eiendomsret til eller partiel tinglig ret i individuelle gjenstande, som findes i et insolvent dødsbo, knytter sig til spørgsmaalet, om hans retserhverv allerede før dødsfaldet kan ansees for at være fuldbyrdet, eller om han fremdeles kun har et obligatorisk krav. I denne henseende kommer de almindelige regler om betingelserne for erhvervelse af tinglige rettigheder til anvendelse. Imidlertid bliver her at bemærke konkurslovens § 128, 3dje p., hvorefter de i denne paragraf givne forskrifter ogsaa skal komme til anvendelse paa «bo, der uden at være under konkurs viser sig at være fallit, saaledes at den dag, da det blev taget under skiftebehandling, sættes ved siden af den dag, da konkursen blev aabnet». Den nævnte paragraf medfører navnlig i følgende tvende retninger afvigelser fra, hvad der i almindelighed gjælder om stiftelsen af tinglige rettigheder: 1) Hvor denne retsstiftelse sker samtidig med eller efter aabning af skiftebehandling, betragtes den i forhold til det insolvente bo som ikke skeet. 2) Hvor en fast eiendom, paa hvilken erhververen har faaet skjøde, er tiltraadt af ham, skal retsstiftelsen opretholdes, om end skjødet ikke ved skiftebehandlingens aabning var tinglyst, naar tinglysningen foretages inden paa landet 3 maaneder og i byerne 1 maaned efter skjødets udstedelse¹⁶⁾.

Det tidspunkt, der i paragrafen betegnes som afgjørende for de heromhandlede boer, er noget ubestemt, da skiftebehandlingens begyndelse ikke tilkjendegives ved nogen formelig kjendelse, og de handlinger fra skifterettens side, hvorved den tager boet i sin besiddelse (forsegling og registrering), som i § 21—III forklaret, iværksættes paa forhaand, inden det endnu er afgjort, om nogen egentlig «skiftebehandling» vil finde sted. Nærmest ligger det vistnok at søge det afgjørende skridt i skifterettens udstedelse af proklama¹⁷⁾.

¹⁶⁾ Om fortolkningen af konkurslovens § 128 henvises forøvrigt til afsnittet om konkurs.

¹⁷⁾ Schweigaard p. 18 (129).

Vil en kreditor i videre udstrækning, end de i det foregaaende fremstillede regler medfører, omstøde den afdøde skyldners forføininger, staar adgangen ham hertil aaben efter N. L. 5—13—44, men ogsaa kun efter dette lovsted¹⁸⁾. Derimod er konkurslovens fjerde kapitel ikke anvendelig i gjældsfragaalsesboer¹⁹⁾. Vil en kreditor bane sig adgang til at benytte disse omstødelsesregler, maa han i henhold til konkursl. § 109 bringe boet under konkurs.

VII. Hvad der i nærværende paragraf er udviklet om gjældsfragaalsesboer, finder ogsaa anvendelse paa boer, der kommer under skiftebehandling, fordi arveladeren har anordnet det, eller fordi han ved dom er formodet død (se § 20 I—F.).

§ 33.

Boer, hvor arvingerne har overtaget gjældsansvaret eller hvor dette paahviler en længstlevende ægtefælle¹⁾.

I. For at undgaa enhver uklarhed med hensyn til gjældens betydning for de her omhandlede boer maa man først og fremst holde sig for øie, at skifterettens opgave her er begrænset til at udføre delingen af boet mellem sameierne. Dens befattning med boet er — som fremhævet p. 134 —, at anse som gennemførelse af en *actio communi dividundo* eller *familix herciscundæ*.

For denne opgaves løsning kan i visse tilfælde en beregning af boets gjæld være nødvendig. Dette gjælder — som det i § 19 udviklede viser — ved skifte af fællesbo mellem gjenlevende ægtefælle og førstafdødes arvinger, idet det her alene er overskudet af aktiva over passiva, der skal komme til deling, medens ved det rene arveskifte, hvor alle arvinger

¹⁸⁾ Se om dette lovsted Getz i Retst. 1878 p. 629 ff. Forøvrigt maa den nærmere behandling af emnet om retshandlers omstødelse paa grund af svig mod kreditorerne forbeholdes afsnittet om konkurs.

¹⁹⁾ Anderledes Schweigaard p. 48 (156) ud fra den betragtning, at behandlingen af disse boer er konkurs.

¹⁾ Schweigaard §§ 294 og 295 jfr. p. 156—9 (253—7) og 256—7 (346—7).

hefter ligelig for gjælden, en beregning af denne for skiftets skyld ikke er nødvendig.

Derimod er gjældens betaling ikke i noget tilfælde nogen nødvendig betingelse for, at en deling skal kunne iværksættes²⁾. Heller ikke har skifteretten i disse boer som i gjældsfragaelsesboer nogetsomhelst kald til at varetage kreditorernes tarv, idet disse — hvad enten boet er solvent eller ikke — har arvingerne eller den gjenlevende ægtefælle at holde sig til som personlig ansvarlige debitorer og ligeoverfor disse har at benytte de retsforfølgningsmidler, som lovgivningen hjemler (deriblandt, om betingelserne herfor er tilstede, konkurs). Skiftet — delingsklagen — er derimod alene et retsforfølgningsmiddel for lodierne, ikke for kreditorerne.

Dette i og for sig enkle og naturlige forhold er imidlertid i vor retsudvikling af historiske grunde, som er fremstillede i § 24, blevet fordunklet. Lovbogen, der kun ufuldkomment

²⁾ Denne forskjel mellem gjældens beregning og betaling oversees ofte. Se saaledes Stampes Erklæringer I p. 7: «førend midlerne deeles, maa de beregnes, og førend de kan beregnes, maa den afdødes gjæld være betalt eller afgjort, altsaa bør skifteforvalterne, førend de kan skride til nogen deeling, fornøje den afdødes kreditorer for deres fordring». Her er tillige overseet forskjellen mellem fællesboskifte og arveskifte. Skjønt det rigtige forhold navnlig er skarpt belyst af Schweigaard især p. 213 (307—8) møder man dog ogsaa hos nyere forfattere udtalelser, der beror paa en forveksling af de i teksten fremhævede modsætninger; se saaledes Hambro i Tidsskr. f. retsv. 1892 p. 146, note 1: «Et offentligt skifte, hvorunder der ikke tages hensyn til arvegjælden, forinden delingen iværksættes, er formentlig en i Norge ukjendt og useet ting. At proklama kan undlades, idet arvingerne er enige om dets unødvendighed, jfr. ogsaa l. 27 marts 1869, er naturligvis en ganske anden sag; ogsaa her maa gjælden opgives og fratrækkes boets bruttomasse, forinden arvedelingen foretages.» De her udhævede ord synes alene at have hensyn til gjældens beregning. Men de er da alene korrekte i anvendelse paa fællesbo. Og hvis forfs. udtalelser ikke gaar videre, er der ingen modstrid mellem hans udtalelser og de af ham citerede steder hos Schweigaard. Menes derimod, at arvegjældens betaling skulde være nødvendig — hvilket Platou Arveret p. 310, note 10 synes at antage — er det umuligt at fremstille arvingernes bestemmelsesret med hensyn til proklamas udstedelse som selvfølgelig; jfr. nedenfor.

gjennemførte universalsukcessionsprincippet, foreskrev, som paa-
vist i § 9, at al gjæld forfaldt ved arvefaldet og skulde betales
inden boet skiftedes, se N. L. 5—2—14, der imidlertid samtidig
paabød, at der skulde gives enhver kreditor, som det begjærer,
strax udlæg af boet, altsaa ikke tænker sig konkursgrundsæt-
ninger anvendte ved gjældsafleggelsen. Denne regel gjaldt
ethvert arveskifte, ligemeget det private som det offentlige.
Det medførte saaledes ikke nogen særstilling for kreditorerne,
at boets behandling overtoges af skifteretten. Men medens
regelen i N. L. 5—2—14, 1ste del jfr. 5—2—24 efterhaanden
som universalsukcessionens konsekventser trængte mere ind i
bevidstheden, ophørte at have betydning for det private skifte,
vedblev den at iagttages ved det offentlige³). Og under en
mangelfuld forstaaelse af konkursens væsen og lovbogens regler
herom gled man efterhaanden over i den i § 24 omhandlede
retsbrug, at anvende konkursgrundsætninger paa boets behan-
dling i alle tilfælde, hvor dette viste sig insolvent.

Spørger man nu, hvilke spor denne retsbrug kan antages at
have sat i vor gjældende ret, er det for det første ganske klart, at
der efter konkursloven af 1863 aldrig kan blive tale om konkurs-
behandling af boet uden, hvor de i denne lov opstillede betingelser
foreligger (konk.l. § 109). Men allerede herved maa en væsentlig
forudsætning for den ældre retsbrug ansees bortfalden. Ti at det
skulde paaligge en offentlig myndighed som pligt at 'drage
omsorg for betaling af hele boets gjæld⁴), uden at denne
myndighed behøvede at tage nogetsomhelst hensyn til fordringens
plads i prioritetsordenen eller til, hvorvidt dens fulde dækkelse
vilde bevirke, at andre bekjendte fordringer ikke faar fuld beta-
ling, vilde være en meget ufuldkommen og stødende ordning.

³. Se navnlig som vidnesbyrd om praxis i forrige aarhundrede foruden den i
note 2 citerede udtalelse af Stampe (fra aaret 1753) tillige Nørregaard
Forelæs. over den danske og norske private ret 6te del (1790—1797)
p. 133—4; jfr. Deuntzer p. 531—2. Som udtryk for nyere praxis se
Ugebl. t. lov. VIII p. 60 ff. (især p. 61, 1ste sp. nederst).

⁴) Anderledes i det nedenfor omhandlede tilfælde, hvor skifterettens pligt kun
strækker sig til at paase de anmeldte krav dækkede.

Man vilde ikke her som i insolvente gjældsfragaelsesboer have nogen hjemmel til at anvende konkursartede grundsætninger uden konkursbehandling, da skifteretten ikke her i selve grundlaget for dens medvirkning ved boets opgjør har nogen kaldelse til at varetage kreditorernes tarv.

Ogsaa et andet moment er her af betydning: Skulde skifterettens forpligtelse til at drage omsorg for gjældsafleggelsen faa fuld betydning, maatte der være sørget for midler, hvorved skifteretten kunde faa oversigt over gjældens omfang. Hvor skifterettens medvirkning ved boets opgjør var nødvendig, har der sandsynligvis temmelig snart efter lovbogen udviklet sig den opfatning, at ogsaa udstedelsen af præklusivt proklama var nødvendig⁵⁾. Men efter indførelsen af *beneficium inventarii* vil disse tilfælde for det rene arvebos vedkommende falde sammen med tilfælde, hvor gjæld er fragaaet, og hvor saaledes de i foregaaende paragraf fremstillede regler finder anvendelse. Hvor skifteretten skrider ind i et fællesbo, der skal skiftes med umyndige arvinger, bør efter de i §§ 16 og 19 fremstillede regler adgangen til udstedelse af præklusivt proklama ikke antages at være tilstede undtagen, hvor den længstlevende ægtefælle er en hustru der ikke hefter for gjælden, i hvilket tilfælde imidlertid benyttelsen af *beneficium inventarii* for umyndig arvings vedkommende vil være nødvendig. Og udstedelsen af en indkaldelse uden præklusiv virkning ligger ganske udenfor lovgivningen, kan derfor ialfald ikke ansees paa budt, om den end heller ikke er udelukket. — Ved skifte mellem myndige lodeiere, der selv har tilkaldt skifterettens bistand, vil man i nutiden ikke længer anse udstedelsen af proklama nødvendig, hvor alle arvinger er enige om, at det kan undlades⁶⁾.

Under disse omstændigheder er der al grund til at anse forskriften i N. L. 5—2—14 om, at den hele gjæld under skiftet skal

⁵⁾ Jfr. Nørregaard l. c. p. 134; Hansen p. 149; Skifteudk. mot. p. 27—28; Hallager-Aubert Obligationsrettens alm. del (1887) p. 334.

⁶⁾ Jfr. allerede Schlegel p. 334.

dækkes, bortfaldt ligesaavel for det offentlige som for det private skifte.

Hermed er imidlertid kun udtalt, at skifteretten ikke paa embeds vegne har at drage omsorg for et fuldstændigt gjældsopgjør. Forskjelligt herfra er spørgsmaalet, om skifteretten paa embeds vegne har at paase, at de kreditorer, der faktisk har anmeldt sine fordringer i boet, faar dækkelse, eller om den ogsaa i saa henseende er bunden ved lodeiernes beslutning. Forsaavidt gjælden paahviler en længstlevende ægtefælle, kan det ikke være tvivl underkastet, at det er denne alene, der har at sørge for dækkelsen af gjælden, og at skifteretten maa henviser alle kreditorer, der melder sig, til ægtefællen og kun med dennes samtykke kan foretage betalingen. Heri ligger da ogsaa, at ægtefællen, forsaavidt det er skifteretten, der har besiddelsen af boet, maa kunne kræve sig udleveret de fornødne midler til at dække forfaldne gjældsposter, da ellers skiftet vilde kunne lede til, at hans kreditorer kunde drive ham eller hende under konkurs ⁷⁾).

Hvad det rene arveskifte angaar, staar derimod sagen anderledes. Det maa her erindres, hvad der er udviklet i § 9—II, at der, naar der er flere arvinger, efter N. L. 5—2—14, sidste del og 5—2—84 — som i dette tilfælde fremdeles ansees gjældende hvad enten der skiftes offentlig eller privat — paahviler dem en pligt til at betale de krav, der anmeldes under skiftet, en pligt, hvis tilsidesættelse medfører solidarisk ansvar. Heraf flyder, at under alle omstændigheder hver enkelt af arvingerne maa kunne forlange, at skifteretten betaler de anmeldte fordringer, og ved appel maa kunne angribe en skifteudlodning, hvor dette er for sømt, idet ingen af arvingerne behøver at finde sig i den risiko efter skiftet at maatte betale den hele fordring mod en maaske faktisk usikker regres til de andre.

Men man maa vistnok gaa et skridt videre: Maa det efter den anførte artikel af lovbogen opfattes som et retsstridigt forhold

⁷⁾ Schweigaard p. 213—4 (308).

fra arvingernes side, at de negter at betale de under skiftet anmeldte fordringer, kan de ikke kræve af en offentlig myndighed som skifteretten, at den paa en maade skal gjøre sig medskyldig heri. Skal den overhovedet medvirke ved skiftet, maa det ske paa en saadan maade, at den ogsaa bliver istand til at paase de pligter opfyldte, der staar i forbindelse med skiftet. Skifteretten maa saaledes her paase de anmeldte krav dækkede paa samme maade som arvingerne, om de skiftede privat, vilde have at gjøre det: uden al anvendelse af konkursgrundsætninger, uden standsning af betalingerne paa grund af boets utilstrækkelighed til at dække alle og uden generaludlodning med iagttagelse af en prioritetsorden. Bestrider nogen af arvingerne en anmeldt fordring, kan skifteretten naturligvis ikke betale den, tør den er fastslaaet ved retslig afgjørelse, som her skifteretten er kompetent til at træffe^{*)}.

II. I forrige numer er paavist, hvilken stilling boet og skifteretten har at indtage ligeoverfor arvekreditorerne. I nærværende numer skal disses stilling ligeoverfor boet nærmere belyses.

Efter hvad der er udviklet i § 4, har kreditorerne valgt mellem at anhängiggjøre sine krav ved skifteretten og ved de almindelige domstole. Har de valgt det første, hindrer dog ikke dette lodeierne fra, forsaavidt skifterettens medvirkning udelukkende har beroet paa deres egen fri beslutning, at tage boet igjen i sin egen haand, skjønt derved skifteretten berøves midlerne til at fuldbyrde den decision, der maatte blive afsagt

^{*)} Jfr. foran p. 17. Den i teksten fremstillede lære stemmer i det væsentlige med, hvad der i Danmark er antaget paa grundlag af skifteloven af 1873; jfr. Deuntzer p. 681 (om det rene arveskifte) og p. 694 (om fællesboskifte, hvor den langstlevende hæfter for gjælden); se dog Aagesen Indledning til den danske formueret p. 528. Schweigaard (se de i note 1 citerede steder) vil ganske udelukke kreditorerne fra ethvert krav paa at faa dækkelse gennem skifteretten. Schlegel p. 334 og 343-4 opstiller baade for det rene arveskifte og for fællesboskifte den samme regel, at de anmeldte kreditorer maa betales. Platou Arveret p. 310, note 10 synes at forudsætte nødvendigheden af et generalopgjør af gjælden under skiftet. Om Hambro i Tid-skr. f. rets., 1892 p. 146, note 1, se foran note 2.

af den til gunst for kreditorerne⁹⁾. En saadan decision vil imidlertid selvfølgelig have retskraftsvirkning og kunne indbringes for de ordinære domstole til erholdelse af exekutionskraft.

Har kreditor ved de almindelige retter erhvervet en dom over lodeierne, kan denne exekveres i boet overensstemmende med de almindelige regler for gjældsexekution. Vistnok har der paa dette punkt baade i den ældre teori og i retsbrugen gjort sig en anden opfatning gjældende, idet man har anseet den uafhængige gjældsinddrivelse lukket ligeoverfor et dødsbo, der er overgivet til offentlig skiftebehandling¹⁰⁾. Denne opfatning, der, som før paavist, er i strid med lovbogen (1—4—11 jfr. 1—22—4 og 5—7—6), skyldes imidlertid den tidligere herskende forveksling af skifte og konkurs. Den har ikke her som i gjældsfragaalsesboer nogen begrundelse i hensynet til, at skifteretten skal paase samtlige kreditors ligelige dækkelse; og der lader sig her intetsomhelst anføre til fordel for den¹¹⁾.

⁹⁾ Schweigaard p. 258—9 (348).

¹⁰⁾ Skifteudk. mot. p. 42; Getz i Retst. 1878 p. 303 og det der citerede sted af Schweigaards kontratrykte forelæsninger over skifte.

¹¹⁾ Jfr. Schweigaard p. 157 (253—4): «At arvinger, der har hensiddet 10 aar i uskifte, skulde kunne betage arvekreditorerne den ret til indførsel, som de i den mellemliggende tid havde havt, ved at tilkalde retten til skifte af efterladenskaberne, er en sætning, der indeholder sin egen gjendrivelse. Men det er kun en selvskuffelse at antage, at sætningen faar bedre grund for sig, naar tidsafstanden mellem gjældens overtagelse og skifterettens indtrædelse kun har været 10 maaneder eller 10 minutter». — Der har været henvist til, at det skulde være mindre stemmende med de almindelige processuelle regler og den tilvante juridiske anskuelse om forholdet mellem sideordnede auctoriteter, at fogden skulde indfinde sig i et bo, der staar under skifteforvalterens — en offentlig embedsmænds — administration og tage udlæg i effekter efter domshaverens paavisning. (Skifteudk. mot. p. 43). Men hvilken vægt man end *de lege ferenda* vilde tillægge denne betragtning (og der kan være meget, der taler for herialfald at lempe paa de sædvanlige exekutionsformer, saaledes som foreslaaet i skifteudk. § 46), saa maa det fra den gjældende lovgivnings standpunkt fr.mhæver, at den ikke har tillagt den afgjørende vægt. Det viser baade de i teksten citerede steder af lovbogen og den fra alle sider erkjendte tilstedelighed af exekution ligeoverfor boet i visse tilfælde (f. ex. for selvpaa dragen gjæld). — Se ogsaa Retst. 1899 p. 417 ff. (især p. 418), hvor høiesteret har tilbagevist den (af overretten antagne) opfatning, at

Med hensyn til de nærmere betingelser for exekution i boet henvises til § 9—III, sammenholdt med § 19. Af det der udviklede vil det sees, at adgangen til exekution kun staar kreditor aaben, naar han har dom over (eller exigibelt forlig med) arveladeren eller samtlige arvinger eller længstlevende ægtefælle, forsaavidt denne alene hefter for gjælden. Her skal alene tilføies et par ord om det foran p. 121—2 berørte spørgsmaal, hvorvidt kreditor, naar boet staar under offentlig skiftebehandling, kan bane sig adgang til exekution ved at stevne skifteretten paa samtlige arvingers vegne. Adgangen hertil kunde synes at have gode grunde for sig, naar det antages at paaligge skifteretten at sørge for dækkelsen af de anmeldte fordringer. Det vilde dog, som allerede paa det citerede sted nævnt, ikke være nogen rigtig opfatning, at skifteretten, hvor det gjælder almindelige gjældsfordringer, er repræsentant for arvingerne. En dom over disse, der alene kunde exekveres i arveboet, ikke i arvingernes personlige formue, vilde være en processuel særegenhed. Men paa den anden side kunde dommen i en sag, hvortil alene skifteretten var stevnt, ikke vel gjøres exigibel ogsaa i arvingens personlige midler. Skifterettens repræsentation af boet i gjældstvister maa derfor, som antydet p. 121, indskrænkes til saadanne, der angaar den af boet selv paadragne gjæld.

Arvekreditor har ingen adgang til at bringe gjældsvedgaelsesboet som saadant under konkurs; og konkurslovens § 109 kan ikke forstaaes som anvendelig paa boer af denne art.¹²⁾

Er de enkelte lodeiere, der hefter for arvegjælden (arvinger eller længstlevende ægtefælle), insolvente, har arvekreditor naturligvis den samme adgang som lodeierens andre kreditorer til at bringe ham under konkurs. Isaaftald kan ligesom ved exekution kun lodeierens eventuelle andel i skifteudlodningen beslaglægges af konkursboet. Skiftebehandlingen stanser ikke af den grund,

uafhængig gjældsforfølgning var lukket ligeoverfor et af skifteretten behandlet bo, der skiftedes mellem en enkemand og umyndige arvinger.

¹²⁾ Eldre optatninger se hos Hansen p. 67—8; Bang i Jur. tidsskr. 23 p. 350 ff. Se forøvrigt nærmere herom i afsnittet om konkurs.

med mindre alle arvinger eller deres konkursboer derom er enige. Et spørgsmaal er det imidlertid her, om lodeierens konkursbo ikke i ethvert fald kan modsætte sig, at der under skiftet sker udbetalinger til arvekreditorerne, som derved vil kunne faa en fortrinlig adgang til dækkelse af den insolvente lodeiers midler paa dennes øvrige kreditors bekostning. Overensstemmende med den i § 8 udviklede opfatning af de enkelte arvingers forhold til arveboet maa dette spørgsmaal besvares benegtende¹³⁾.

III. En følge af, at der i disse boer aldrig bliver at følge konkursartede regler ved gjældens aflæggelse, er det, at de i forrige paragraf under V og VI fremstillede regler ikke her finder anvendelse. Saaledes er kreditor hverken berettiget til at kræve eller forpligtet til at lade sig paanøde betaling af uforfaldne krav. Heller ikke behøver han at finde sig i en omdannelse af sit krav i henseende til indhold. Han kan derfor — selv om boet er insolvent — kræve ogsaa de paa individuelle gjenstande rettede krav opfyldte efter sit ligefremme indhold. En følge heraf er da ogsaa, at den i konkurslovens § 128, næstsidste punktum indeholdte regel ingen anvendelse kan finde i disse boer¹⁴⁾.

§ 34.

Legatarernes stilling under den offentlige skifte- og arvebehandling.

I. Legatarens stilling under den offentlige skifte- og arvebehandling vil fremgaa af det i § 7—I og § 9—VI udviklede.

¹³⁾ Se især p. 39, hvor det er antaget, at den enkelte arving og følgelig ogsaa hans kreditor kun kan kræve udbetalt sin nettoandel af arveboet (d. e. den andel, der bliver tilbage, efterat de anmeldte fordringer er dækkede). Denne regel er ogsaa den eneste retfærdige i forhold til medarvingerne, hvem der paahviler solidarisk ansvar for de fordringer, der anmeldes uden at faa betaling.

¹⁴⁾ Efter den ældre retsbrug har dette maaske ikke staaet klart for konkurslovens forfattere. Men efter den korrekte opfatning af disse boers stilling, der ved Schweigaard er trængt igjennem, bør den i texten antagne fortolkning ikke anses tvivlsom.

Her bliver væsentlig kun at fremhæve de vigtigste følgesætninger deraf.

Foreløbig bemærkes, at betingelsen for, at legataren paa nogen maade skal berøres af skiftet eller arvebehandlingen er, at legatet skal udredes af boets midler. Er det paalagt arvingen at udrede legatet af sine personlige midler, eller er der spørgsmaal om et paalæg af mere personlig natur (en personlig tjeneste f. ex.), ligger det ganske udenfor skifterettens kompetens at drage omsorg for paalæggets opfyldelse¹⁾.

Iøvrigt bliver her at sondre mellem a) bolegatarer paa den ene side og b) legatarer, der er tillagt bestemte gjenstande eller summer, paa den anden side.

Ad a) De første indtager under skiftet eller arvebehandlingen væsentlig den samme stilling som arvingerne. Selv om de ikke er medeiere i boets eiendele (bolegatarer med obligatorisk krav), har de dog den interesse at varetage, der knytter sig til, at boets overskud bliver størst mulig; og de bør derfor have stemme med hensyn til opgjørets iværksættelse og i det hele enhver foranstaltning, der kan bevirke en forringelse af overskudet. Herunder gaar ogsaa i gjældsfragaalsesboer spørgsmaalet om anerkjendelse af de anmeldte fordringer. Derimod siger det sig selv, at de ikke i boer, hvor gjælden er overtagen af arvingerne, har nogensomhelst ret til at deltage i de anmeldte fordringers prøvelse.

Ad b) Legatarer, hvem bestemte summer eller gjenstande er tillagt, skal efter arvelovens § 46 betragtes som kreditorer. Dette maa dog, som allerede p. 31 fremhævet, for gjenstandslegatarens vedkommende forstaaes som begrænset til den forudsætning, at det ikke har været testators mening umiddelbart at tillægge ham eiendomsretten til tingen. Er dette sidste tilfældet, berøres han kun af en arvebehandling efter frdn. 8 april

¹⁾ Jfr. dog Hambro i Tidsskr. f. retsv. 1892 p. 167—8; Platou Arveret p. 333. Naar den førstnævnte paaberaaber analogien af arvelovens § 47, er dertil at bemærke, at denne paragraf alene handler om udredslser, der skal ske af boets midler. Jfr. forøvrigt nedenfor § 42—1V.

1768, under hvilken boet viser sig insolvent, i hvilket tilfælde han maa finde sig i, at tingen sælges til dækkelse for kreditorerne. Men i alle andre tilfælde staar han ligeoverfor boet som en vindikant. Vurderingen af, om i førstnævnte tilfælde salget er nødvendigt, ligger i skifterettens haand; og det maa vistnok antages, at salget i alle tilfælde er bindende for legataren, selv om det skulde vise sig, at skifteretten har taget feil i sit skjøn over boets status³⁾.

De legatarer, der efter den anførte paragraf af arveloven bliver at betragte som kreditorer, er underkastede de i begge de tvende foregaaende paragrafer fremstillede regler. De staar i gjældsfragaalesboer tilbage for arvekreditorerne. Er boet insolvent, kan der spørges, om legatarerne har den samme adgang til at bringe boet under konkurs som en kreditor. Strengt taget, ligger maaske en saadan adgang noget udenfor arvelovens § 46, sammenholdt med konkurslovens § 109, saaledes som disse bestemmelser er affattede. Men den synes at være en ligefrem konsekvents af, at legatarer af den her omhandlede art er ligestillede med kreditorer. Og det er klart, at ogsaa legataren vil kunne have interesse af at faa konkurs aabnet, da han kun paa denne maade kan skaffe sig nogen indflydelse paa boets behandling og fordringernes (derunder andre legatfordringers) prøvelse.

Som i § 9—VI paavist, er der den forskjel mellem kreditors og legatarers retsstilling, at de sidste ikke behøver at melde sig i boet, men af arvingerne skal betales uden anmeldelse, hvorfor de heller ikke rammes af præklusivt proklama (§ 10—IV). For den offentlige skifte- og arvebehandling leder dette til, at skifteretten altid paa embeds vegne har at sørge for legaternes dækkelse. Hvorvidt denne kan ske, saasnart de fornødne midler dertil haves, eller maa udsættes til slutningsudlodningen, bliver at afgjøre efter de samme grundsætninger som for kreditorernes betaling gjældende.

³⁾ Jfr. Platou Arveret p. 335.

Leder dette til udsættelse med legatets udredelse, kan der spørges, om legatarer, der har krav paa en bestemt sum, ogsaa kan fordrer renter af denne. Dette spørgsmaal beror i første række paa testamentets fortolkning. Findes der ikke i dette noget bestemt holdepunkt, maa de almindelige moraregler komme til anvendelse; og disse leder til, at legataren ikke kan kræve renter blot paa grund af, at hans legat ikke er ham udbetalt til det i testamentet forudsatte tidspunkt. Derimod maa almindelige procesrenter svares fra det tidspunkt, legataren enten har paaklaget sit krav for forligelseskommissionen eller anhängiggjort det ved skifteretten³⁾.

II. Spørgsmaalet om, hvorvidt legataren har valget mellem at lade sit krav paakjende af skifteretten eller af den almindelige underret, vil efter det i § 4 udviklede afhænge dels af legatets art dels af dødsbobebehandlings grund. I et gjældsfragaalsesbo vil man antage, at alle legatarer er henviste til at anhängiggjøre sine krav ved skifteretten. Dette maa gjælde selv for vindikationslegatet, idet afgjørelsen af, om legatets gjenstand maa anvendes til dækkelsen af arvegjælden, ligger hos skifteretten og ikke kan tages ud af dens haand ved en dom af den almindelige underret.

I boer, hvor gjælden er overtaget af arvingerne eller paa hviler længstlevende ægtefælle, vil man antage, at bolegataren, paa samme maade som arvingen er henvist til skifteretten, medens legatarer, der er indsatte for visse summer eller gjenstande, maa have valget mellem denne ret og de almindelige domstole. Den legatar, hvis krav er rettet paa en bestemt gjenstand, der findes i skifterettens besiddelse, synes efter det foran p. 121 jfr. 21 udviklede at maatte kunne anlægge almindeligt underretssøgsmaal mod skifteretten paa arvingernes vegne.

³⁾ Jfr. foran p. 169. Jfr. forøvrigt om legatarers ret til at kræve renter Bornemann Arveret p. 360; Schlegel p. 284—5.

IV. DE UNDER BOETS BEHANDLING FOREKOMMENDE TVISTIGHEDERS PROCESSUELLE BEHANDLING OG AFGJØRELSE ¹⁾.

§ 35.

Hvilke tvistigheder der kan opstaa under behandlingen af et dødsbo og hvilke af disse hører under skifterettens domsmyndighed, er paavist i § 4 jfr. foregaaende paragraf nr. II. Her skal nu fremstilles de ændringer, som de almindelige procesregler undergaar i anvendelse paa retstvister, der behandles og afgjøres ved skifteretten:

I. Forligsmægling ved de almindelige forligelseskommissioner bortfalder; se l. 20 juli 1824 § 26. Istedet skal retten «søge at forene de tvistende parter, forsaavidt de er nærværende». Denne forligsmægling bør anstilles saasnart der fremkommer indsigelse mod et anmeldt krav (jfr. konkurslovens § 54, der kræver, at forligsmæglingen skal anstilles «strax»), uden at det dog bør ansees udelukket, at den ogsaa kan foretages paa et senere tidspunkt.

Loven har hverken ved direkte eller indirekte tvangsmidler søgt at fremtvinge møde af parterne; og særlig finder bestemmelsen i forligelseslovens § 54 om, at den, der udebliver fra forligsmæglingen, i ethvert fald skal ilægges procesomkostninger, her ingen anvendelse, noget, der allerede var udelukket derved, at skifteretten ikke ansaaes kompetent til at idømme procesomkostninger.

Da saaledes muligheden af, at forligsmægling kan anstilles, paa en maade afhænger af parternes eget forgodtbefindende, vilde det have været naturligst, at dens undladelse, hvor begge parter møder, ikke tillagdes den virkning, at retsforhandlingen af den grund bliver at kjende uefterretlig. Imidlertid byder loven ikke tilstrækkelig tilknytning for her at gjøre nogen undtagelse fra

¹⁾ Schweigaard § 302 og p. 150—4 (248—252) jfr. Hansen § 23; Bang og Larsen § 298 (p. 193 ff.); Schlegel § 50; Deuntzer § 82; Skifteudk. § 51 med mot. p. 48 ff.

den almindelige regel om virkningen af, at paabudt forligsmægling er undladt²⁾; og hermed stemmer vistnok ogsaa den praktisk herskende opfatning³⁾.

Afsluttes forlig, vil de almindelige regler om virkninger af retsforlig (forl.l. 1824 § 84 jfr. 69) komme til anvendelse, hvorved det besynderlige resultat frembringes, at vel et forlig, afsluttet for, men ikke en kjendelse, afsagt af skifteretten, er exigibel.

II. Den vigtigste og i sine konsekventser videstrækkende undtagelse fra de almindelige procesregler er den, at tvistigheder under skifte- eller arvebehandling behandles og afgjøres uden formelig stevning til modparten⁴⁾. Ligesom selve skifterettens behandling af boet, ogsaa hvor den er foranlediget ved begjæring fra en lodeier, iværksættes uden stevning til de øvrige interesserede, saaledes behøver den, der under skiftet eller arvebehandlingen formener sig at have krav paa boet (arve- eller gjældskrav) og som i tilfælde af, at de bestrides, vil have det undergivet skifterettens afgjørelse, kun at anmelde det for nævnte ret uden at udtage nogen stevning til lodeierne.

Forøvrigt maa med hensyn til anmeldelsen bemærkes, at den ikke i ethvert tilfælde kan opfattes som en anhängiggjørelse af kravet ved skifteretten. En saadan betydning har anmeldelsen kun, hvor enten kravet alene kan paakjendes af nævnte ret eller anmelderen udtrykkelig har tilkjendegivet, at han ønsker det paakjendt af den. Rettest udtrykkes dette saaledes: i første tilfælde vil man fortolke enhver anmeldelse som anhängiggjørelse, med mindre det modsatte siges; ellers vil man, naar kjendelsen ikke udtrykkelig er forlangt, alene fortolke den som sigtende til at begjære frivillig betaling af boet eller — hvis proklama er udstedt — som et skridt, sigtende til at afværge dettes præklusive virkning⁵⁾.

²⁾ Jfr. Første del p. 107; Anden del p. 115.

³⁾ Se Skifteudk. mot. p. 48, der forudsætter dette som givet; jfr. ogsaa Deuntzer p. 792.

⁴⁾ Skifteudk. mot. p. 48; Schweigaard II p. 197.

⁵⁾ Jfr. Schweigaard § 276 jfr. p. 150—1 (248—9).

Naar skifteretten har modtaget anmeldelsen, har den efter de i § 25 fremstillede regler at give lodeierne i boet anledning til at udtale sig om kravet. Det er saaledes ikke selve det kontradiktoriske princip, der er opgivet for skifteprocedyren, men kun den almindelige form derfor. Den underretning om sagen, som det ellers er stevnemaalets opgave at skaffe modparten, er det her skifterettens sag i friere former at formidle. Er den undladt, vil afgjørelsen her som ellers kunne omstødes af den, der paa denne maade er bleven ude af stand til at varetage sit tarv. Mangelen af stevning, lydende paa et bestemt retsmøde, maa imidlertid medføre, at den lodeier, der har indsigelse at fremsætte mod kravet, altid hermed kommer tidsnok, naar han fremsætter den inden udlodningen eller inden kravets anerkjendelse ved formelig decision. Heller ikke kan — som allerede i § 25 paapeget — udeblivelse fra den skiftesamling, der maatte være sammenkaldt til prøvelse af kravet, tillægges samme virkning som udeblivelse fra et retsmøde, hvortil man er indstevnt, saa at de ikke der fremsatte indsigelser skulde kunne ansees som forspildte.

III. Hvis den, der har anmeldt kravet, ikke er tilstede ved den leilighed (d. e. regelmæssig: den skiftesamling), ved hvilken indsigelse mod det er fremført, maa skifteretten give ham underretning om, at hans krav er modsagt, og opfordre ham til inden en af skifteretten sat frist at fremkomme med yderligere oplysninger eller anførseler⁶⁾. Bliver kravet undergivet paakjendelse, uden at anmelderen har havt anledning til at blive bekjendt med den reiste indsigelse, maa afgjørelsen ved appel kunne kjendes uefterretlig.

En underretning til anmelderen om en i hans fravær fremkommen indsigelse maa dog være unødvendig, naar han har

⁶⁾ Jfr. analogien af, hvad der nu er foreskrevet ogsaa i konkurstilfælde ved konk.l. § 54, næst sidste og sidste p., saaledes som disse lyder efter l. 6 mai 1899. Se ogsaa Schlegel p. 236 jfr. p. 225. Se derimod Schweigaard p. 152 (249—250), der dog kun omhandler konkurs (og gjældsfragtaelsboer); Deuntzer p. 800; dept. skr. 30 januar 1889.

faaet særligt varsel om at være tilstede i den skiftesamling, hvor kravet er prøvet. Heller ikke kan han gjøre krav paa underretning, naar han ikke har opgivet nogen adresse, hvor den inden en rimelig frist kan naa ham.

Hvis anmelderen efter at have faaet en saadan underretning, som i det foregaaende omhandlet, ikke yderligere lader høre fra sig, ligger deri ikke en frafaldelse af kravet eller af adgangen til at faa det paakjendt ved skifteretten. Ved anmeldelsen er anhängiggjørelsen fuldbyrdet; og anmelderens senere taushed bliver ikke at bedømme efter reglerne for sagsøgerens udeblivelse rettens første dag, men efter reglerne for hans udeblivelse under sagens senere drift: han antages at henholde sig til det foreliggende; og retten vil have at dømme «efter de fremlagte breve og bevisligheder» (N. L. 1—4—32)⁷).

Udvikler der sig procedyre, bør ikke blot anmelderen og den, der oprindelig har fremsat indsigelse, men ogsaa de øvrige lodeiere i boet varsles til de møder, hvori forhandlingen foregaar. Men undladelsen heraf kan ikke bevirke forhandlingens ugyldighed.

IV. Disse møder benævnes i lovgivningen hyppig skiftesamlinger (se f. ex. l. 24 marts 1869 § 1). De maa imidlertid, som i § 2—IV omtalt, fyldestgjøre fordringerne til retsmøder, altsaa navnlig forsaavidt tilkaldelse af retsvidner og mødernes offentlighed angaar.

Er indsigelse mod et anmeldt krav fremsat i en saadan skiftesamling, kan forhandlingen foregaa paa stedet, hvis anmelderen er tilstede. Er indsigelsen fremkommen underhaanden, har skifteretten til sagens behandling at beramme et retsmøde. Møder ingen af parterne i dette, gjør skifteretten til protokollen bemærkning om de fremsatte krav og de indsigelser, disse har mødt, samt fremlægger i retten de dokumenter o. s. v., der i den anledning maatte være den tilstillede, hvorefter den optager

⁷ Jfr. Schweigaard p. 260—1 (349—350); Schlegel p. 237; Deuntzer p. 803.

spørgsmaalet til decision. Møder parterne, anstilles forligsmægling, og forhandlingen gaar sin gang. Kan denne ikke tilendebringes i et retsmøde, maa den udsættes til et nyt, der bliver at beramme med saa kort frist, som omstændighederne tillader.

Det samme vil efter begjæring fra nogen af parterne kunne finde sted overensstemmende med de almindelige betingelser for udsættelse⁸⁾.

V. Den i N. L. 1—9—14 opstillede indskrænkning i parternes adgang til at vælge fuldmægtig gjælder ikke ved skifteretten⁹⁾.

VI. Selve forhandlingen for skifteretten er iøvrigt underkastet de sædvanlige grundsætninger. Procedyren er skriftlig¹⁰⁾. Baade eventual- og forhandlingsmaximen gjælder i disse sager i samme udstrækning som i den ordinære civilproces. Den pligt, skifteretten under boets behandling har til at vaage over de umyndige og fraværende lodeieres interesser, kan ikke bevirke, at den under en opstaaet retstvist, der skal afgjøres af den, kan gribe ind til ensidig varetagelse af den ene parts tarv. Der ligger vistnok en forrykkelse af de almindelige principer for en dommers stilling allerede deri, at skifteretten af hensyn til umyndige eller fraværende lodeiere kan fremkalde en retstvist ved paa deres vegne at fremsætte indsigelser mod anmeldte krav¹¹⁾; men denne forrykkelse bør ikke strække sig videre end nødvendigt; og under selve procedyren maa retten derfor overlade tilsynet med den umyndige eller fraværende parts interesser til den opnævnte værge¹²⁾.

⁸⁾ Første del p. 302 ff.

⁹⁾ Første del p. 216 med note 5.

¹⁰⁾ Om adgangen til at diktere til protokols efter frdn. 3 juni 1796 § 15, se Deuntzer p. 795 jfr. Første del p. 298—9, hvor dog udtalelserne om den der opstillede begrænsnings uanvendelighed ved extraretter maaske er for bestemte.

¹¹⁾ Jfr. foran p. 111—150.

¹²⁾ Saaledes ogsaa Schlegel p. 240; Deuntzer p. 797, medens Bang og Larsen p. 197 og Hansen p. 188 ff. opstiller mere eller mindre vidtgaaende lempninger i forhandlingsmaximen for skifteprocedyren. — Skifteudk. § 51 bragte saadanne i forslag; men mot. p. 49 forudsætter bestemt, at de ikke er hjemlede i den nu gjældende ret.

VII. Med hensyn til bevisførselen henvises til, hvad der i § 5—II er forklaret om den begrænsede adgang til at lade denne foregaa umiddelbart for skifteretten selv. Bevis ved vidner, syn og skøn og partsed maa regelmæssig føres for de ordinære domstole efter stevning til modparten (efter omstændighederne lodeierne i boet eller den tredjemand, hvis krav sagen gjælder). Hvor undtagelsesvis efter l. 24 april 1869 § 1 vidner kan føres i skifteretten, bestemmer samme paragrafs 2det og 3die p. om stevnemaal i anledning af saadan vidneførsel følgende: «Er der i boet udnævnt kurator, stevnes han, ikke arvingerne eller den gjenlevende ægtefælle, til at paahøre vidnerne. Er ingen kurator udnævnt, er det tilstrækkeligt, at anmeldelse om vidneførselen og dens gjenstand gjøres til skifteretten mindst 14 dage før den skiftesamling, hvorunder vidnerne agtes førte.»

VIII. Med hensyn til adgangen til en forening af flere søggsmaal for skifteretten bemærkes:

1) De almindelige betingelser for modsøggsmaal medfører, at et saadant ikke kan gjøres gjældende for skifteretten, med mindre den ogsaa med hensyn til dettes gjenstand har domsmyndighed. Dreier striden sig saaledes om et krav, som den ene lodeier har paa den anden i anledning af skiftet, vil der fra den sidstes side kunne gjøres gjældende et modkrav af samme art ogsaa ud over det kompensable beløb. Angaar sagen derimod en tredjemands krav paa boet, kan fra dettes side et modkrav alene gjøres gjældende til likvidation¹³⁾.

2) Adgangen til subjektiv kumulation antages i skifteprocessen at være uafhængig af de i reskr. 3 januar 1755 optrukne grænser. Opgaven med skifterettens behandling af boet er at tilveiebringe et endeligt opgjør, og dette vilde til skade for alle parter forhales ved nødvendigheden af en flerhed af særskilte processer om spørgsmaal, der kan besvares under ét. Der bør derfor her ikke i noget tilfælde være tale om, at skifteretten paa embeds vegne afviser en kumulation, som parterne selv har iværksat. Derimod vil ikke den ene af parterne

¹³⁾ Første del p. 257; Retst. 1877 p. 588.

mod de andres protest kunne fremtvinge en kumulation, der ikke er begrundet i en naturlig sammenhæng¹⁴).

3) Hvad adgangen til intervention angaar, er det kun en anvendelse af de almindelige regler, at lodeiere, der oprindeligt ikke har fremsat indsigelse mod vedkommende krav, under processen kan intervenere til fremsættelse af nye indsigelser eller til støtte for de allerede tidligere fremførte. Ligeledes en anvendelse af de almindelige interventionsregler er det, at i insolvente gjældsfragaalsboer enhver af boets kreditorer har ret til intervention i den af en anden kreditor reiste tvist. Man kan saaledes sige, at særegenhederne ved den offentlige skiftebehandling medfører, at betingelserne for intervention her faktisk lettere vil foreligge end i andre tilfælde; men selve disse betingelser er retslig de samme som ellers¹⁵).

IX. Om adgangen til udstykning af forhandlingen gjælder principielt det samme som i den ordinære proces¹⁶). For saavidt man har været tilbøielig til i skifteprocessen at indrømme en større frihed for parterne til at udstykke realitetsforhandlingen¹⁷), lader der sig ikke herfor anføre særlige grunde, der ikke i lige grad kunde gjælde i den ordinære proces¹⁸).

X. Skifterettens afgjørelser af de den forelagte retstvister benævnes ikke domme, men decisioner, hvilket hænger sammen med, at disse, som i § 5 forklaret, ikke tillægges en doms aftvingelighed. Deres retskraftsvirkning er derimod den samme som en doms. Den virker som *res judicata* ikke blot i forhold til den enkelte, der under sagen har taget til gjenmæle, men ligeoverfor alle lodeiere. Dette gjælder ogsaa, forsaavidt man antager skifteretten kompetent til at afgjøre tredjemands gjældskrav i boer, hvor arvingerne har overtaget gjældsansvaret. Den

¹⁴) Jfr. Ugebl. f. lovk. II p. 313—5; III p. 168; Schweigaard p. 154 (251); Nellesmann Civilprocessens alm. del p. 341—2; Schlegel p. 231; Deuntzer p. 797—8.

¹⁵) Første del § 48.

¹⁶) Første del p. 301.

¹⁷) Schweigaard p. 154 (251).

¹⁸) Jfr. Deuntzer p. 798.

selv ønsker at udføre den egentlige deling af boet¹⁾. At de kan forlange boet udleveret, naar gjælden er betalt, er utvivlsomt, og indsees især klart, naar man erindrer, at skifterettens befatning med gjældsfragaalsboer principielt er af samme art, hvad enten der er en eller flere lodeiere.

Helt forskjellig herfra er lodeiernes adgang til at faa boet udleveret, før skifteretten har løst den opgave, som ved dens overtagelse af boet blev stillet den. De nærmere regler for en saadan saakaldt extradition af boet skal fremstilles i følgende paragraf.

§ 37.

a) Extradition.

I. I henseende til betingelserne for boets extradition maa der skjælnes, eftersom der er spørgsmaal om α) boets udlevering til den gjenlevende ægtefælle alene eller β) til samtlige lodeiere:

Ad α) Den gjenlevende ægtefælle kan ifølge l. 30 juli 1851 § 6, sidste p. forlange boet udleveret, naar han eller hun fyldestgør betingelserne for at sidde i uskiftet bo. Lovbestemmelsen angaar direkte kun det tilfælde, at boet er taget under skifterettens behandling, fordi vedkommende ikke har efterkommet de i paragrafen givne forskrifter om, hvad en enkemand eller enke har at iagttage, naar han eller hun vil søge bevilling til at sidde i uskiftet bo med førstafdødes særkultsbørn. Men den synes at maatte komme til anvendelse i ethvert tilfælde, hvor skiftebehandling er aabnet, fordi den længstlevende ikke fra først af har opfyldt betingelserne for at sidde i uskiftet bo (endnu ikke har erholdt bevilling, hvor saadan er fornøden, eller samtykke fra myndig arving). Har derimod ægtefællen, uagtet disse betingelser var tilstede, frivillig overgivet boet til offentligt skifte, kunde der spørges, om ikke arvingerne har erhvervet en ret til at se skiftet frem-

¹⁾ Schweigaard p. 236—7 (328—9).

met; og om derfor ikke boets udlevering til den længstlevende ægtefælle her kun kan finde sted med alle arvingers samtykke. Efter den rette opfatning kan der dog ikke tillægges ægtefællens begjæring om skifte nogen saadan virkning i forhold til arvingerne¹⁾).

Den ved det anførte lovsted hjemlede ret til at faa boet udleveret kan gøres gjældende «til skiftets slutning», altsaa paa ethvert trin af skiftebehandlingen, indtil endelig udlodning har fundet sted. At skiftet er optaget til slutning, er ikke til hinder for extradition; men paa den anden side er adgangen lukket, naar udlodning har fundet sted, selv om ingen udbetaling i henhold til denne endnu er skeet.

Ægtefællen har ingen adgang til at begjære skiftet begrænset f. ex. til særkultsbørnernes lodder, for derved at bane sig adgang til at faa sidde i uskifte med fællesbørnene²⁾).

Ad b) Med hensyn til samtlige lodeieres adgang til at faa boet udleveret, maa følgende tilfælde holdes ud fra hinanden:

1) Hvor skifterettens befatning med boet har sin grund deri, at gjælden ikke er overtaget, kan arvingerne naturligvis alene kræve boet udleveret, naar de samtidig overtager arvegjælden. I praxis forekommer saadanne tilfælde især hyppig, hvor fra først af en arving har været fraværende og senere kommer tilstede eller afgiver erklæring om gjældsovertagelse. Der kan imidlertid spørges, om arvingernes enighed selv under denne forudsætning er tilstrækkelig, eller om ikke arvekreditorerne kan modsætte sig boets extradition. Der har her været paaberaabt forskellige hensyn:

α) Anser man gjældsfragaelsesboets behandling som konkurs, er det klart, at man i dette som i andre konkurstillfælde maa antage, at kreditorerne ved den offentlige arvebehandlings

¹⁾ Jfr. Retst. 1846 p. 681 ff.; arvelovskommissionens indstilling § 137 (mot. p. 138); H. Scheel Formuesforholdet mellem ægtefæller p. 159—160.

²⁾ Se dept. skr. 1 febr. 1894.

aabning har erhvervet en ret til at se den fremmet; og at arvingerne ikke uden samtlige kreditorers samtykke kan faa boet udleveret³).

Men dette synspunkt er, som gjentagende fremhævet, ikke træffende, og dets konsekventser i nærværende anvendelse kommer i bestemt strid med den foran omhandlede bestemmelse i § 6 i l. 30 juli 1851. Ti var den behandling, der indtræder, naar gjælden fragaaes, konkurs, vilde naturligvis kreditorernes ret ikke være mindre stærk, om der blandt lodeierne i boet ogsaa er en enke⁴).

Kan saaledes ikke de for konkurs gjældende regler her finde anvendelse, lader der sig ikke paavise noget grundlag for den opfatning, at kreditorerne alene ved boets overtagelse af skifteretten skulde have erhvervet nogen ret. Den kan ikke grundes paa arvingernes erklæring om at fragaa gjælden. Ti for det første behøver en saadan ikke i alle tilfælde at foreligge, idet boet jo overtages af skifteretten ogsaa, hvor arvingerne paa grund af umyndighed eller fravær ikke kan overtage gjælden⁵). Men dernæst er det urigtigt, at anse den offentlige skiftebehandling som et kreditorerne af arvingerne indrømmet *beneficium*, der ikke kan tilbagekaldes. Den er en af gjældsfragaalsen flydende følge, der er opstillet i kreditorernes interesse, men som der ingen grund er til at lade vedvare, naar aarsagen er ophørt. Er dødsboet insolvent og arvingerne insolvente, vil dets udlevering til disse vistnok kunne medføre tab for kreditorerne, men dette har ingen sammenhæng med gjældsfragaalsen

³. Saaledes Schweigaard p. 75 (179). Se derimod Skifteudk. mot. p. 57.

⁴) Schweigaards udvikling p. 73 (177—8) viser da ogsaa, at han har meget vanskeligt for at bringe denne bestemmelse i samklang med sin opfatning. Den danske skiftelov af 1874, der væsentlig har optaget Schweigaards principielle opfatning af gjældsfragaalsesboet, har i § 9 konsekvent gjort boets udlevering til en enke, der ønsker at sidde i uskiftet bo, afhængig af de anmeldte kreditorers samtykke.

⁵) Jfr. ogsaa Bang i Jur. tidsskr. 23 p. 360, der af hensyn hertil vil gjøre kreditorernes ret til at modsætte sig boets extradition afhængig af, at der foreligger en bestemt erklæring om gjældsfragaalse.

som saadan; og denne kan derfor ikke forskaffe kreditorerne et *beneficium separationis*, som de ellers ikke har⁶⁾.

β) Man har i den heromhandlede henseende villet tillægge udstedelsen af proklama en særlig betydning, idet man har ment, at arvingerne, før en saadan foranstaltning er truffen, kan kræve boet udleveret, men, efterat proklamaet er udstedt, maa have de anmeldte kreditors samtykke, hvorved vel forudsætningen maa være, at proklamaets udløb maa oppebies⁷⁾. Men udstedelsen af proklama indeholder alene en opfordring til kreditorerne om at melde sig for at afværge præklusion, ikke et tilsagn om at faa betaling paa en bestemt maade. Det maatte ellers være hindring for extradition, ogsaa hvor det var udstedt i et bo med overtaget gjældsansvar (jfr. nedenfor). Alt, hvad arvingerne ved proklamaets udstedelse af skifteretten kan antages at være blevne forpligtede til, er at lade anmeldelse til nævnte ret tilstrækkelig afværge præklusion, selv om boet imidlertid er udleveret arvingerne.

γ) Et tredje hensyn, som her har været paaberaabt, er det, at kreditorerne ved gjældsfragaalsesboets overtagelse af skifteretten er blevne afskaarne adgangen til regelmæssig gjældsforfølgning og henviste til at faa dækkelse gennem skifteretten, hvorfor de ogsaa forment at have krav paa, at denne skal kunne fuldbyrde sine kjendelser⁸⁾. Denne betragtning er visselig i høi grad egnet til at vise det mislige i, at skifterettens kjendelser ikke har den samme aftvingelighed som andre retters domme. Den maa ogsaa lede til, at skifteretten ved et gjældsfragaalsesbos udleverelse til arvingerne har enten at tilbageholde saa meget af boets midler, som udkræves til eventuel dækkelse af de kreditorer, hvis krav allerede er undergivet proces ved skifteretten, eller at kræve sikkerhedsstillelse herfor af arvingerne. Det bør ikke kunne fordres af kreditorerne, at de i

⁶⁾ Jfr. foran p. 46 ff.

⁷⁾ Saaledes den danske skiftelov § 9, saaledes ogsaa det norske skifteudk. § 5, om hvilken bestemmelse det i mot. p. 20 heder, at den «saavidt vides, ogsaa er den i vor retspraxis raadende».

⁸⁾ Se især Schlegel p. 249—250.

anledning af extraditionen skal overflytte sine søgsmaal til de ordinære retter. Men det anførte hensyn kan ikke lede til, at enhver kreditor skulde kunne modsætte sig boets udleverelse i dets helhed. De forannævnte kreditors interesse er varetaget ved, at der i skifterettens hænder findes tilstrækkelige dækkelsesmidler for det tilfælde, at deres krav vinder anerkjendelse. Og de kreditorer, som ikke har anhängiggjort noget søgsmaal ved skifteretten, kan ikke beklage sig over at blive henviste til den almindelige retsvei ligeoverfor arvingerne.

Er de her antagne resultater rigtige, leder de til, at gjældsfragaalsesboet ogsaa kan kræves udleveret, naar det under skiftebehandlingen viser sig, at boets formue er mindre end 400 kroner og værgen paa umyndig arvinges vegne vedtager gjæld efter l. 27 marts 1869 § 1.

2) Havde skifterettens indskriden alene sin grund i hensynet til, at nogen af arvingerne var fraværende eller umyndig, vil efterfølgende ophør af denne grund betvirke, at skifteretten har at udlevere boet til lodeierne, med mindre nogen af disse begjærer skifterettens fortsatte medvirkning ved skiftet. Saaledes vil der blive at forholde, naar den fraværende arving kommer tilstede, den umyndige opnaar myndighed eller dør og efterlader sig udelukkende myndige arvinger⁹⁾.

3) Er skifterettens medvirkning foranlediget ved begjæring fra nogen af sameierne, kan extradition finde sted med samtlige lodeieres samtykke. Derimod vil ikke begjæring fra den arving, der fra først af har forlangt offentligt skifte, her være tilstrækkelig, da hver af de andre lodeiere kan forlange skiftebehandlingen fortsat.

At proklama er udstedt medfører her de samme virkninger som i gjældsfragaalsesboer.

⁹⁾ Jfr. Platon Arveret p. 330. — Den danske skiftelov 1874 § 75 giver skifteretten en almindelig adgang til at extradere boet, naar den finder, at den umyndiges tarv vil blive tilstrækkelig varetaget under privat skifte. Efter vor ret vil adgangen hertil være begrænset til de tilfælde, der omfattes af den forannævnte l. 27 marts 1869 § 1.

Sammenfattes, hvad der i det foregaaende er udviklet, kan det saaledes siges, at boet kan fordres udleveret, naar alle lodeiere er enige, med mindre der blandt disse er fraværende eller umyndige, i hvilket sidste tilfælde betingelserne for extraditionen er at søge i l. 27 marts 1869. Er det alene hensynet til fraværende eller umyndige, der har begrundet skifterettens medvirkning, ophører denne naar grunden ophører.

Sluttelig bemærkes, at skifteretten i alle tilfælde maa kunne gjøre extraditionen betinget af, at skifteomkostningerne erlægges (jfr. sptl. § 28)¹⁰⁾.

II. Formen for extraditionen er, at skifteretten i retsmøde afsiger kjendelse derom¹¹⁾.

Kjendelsen er ikke til hinder for, at boet af efterfølgende grunde (f. ex. en ny begjæring fra nogen af lodeierne) senere tages under skifterettens behandling. Derimod kan kjendelsen alene ved appel omstødes, forsaavidt der paaberaabes, at betingelserne for extradition ikke var tilstede, da kjendelsen afgaves.

III. Virkningerne af extraditionen bestaar i: a) med hensyn til boets eiendele deri, at efter omstændighederne samtlige lodeiere eller alene den gjenlevende ægtefælle indtræder i den fulde raadighed over dem¹²⁾, b) med hensyn til gjælden deri, at de, til hvem boet extraderes, bliver personlige skyldnere, selv om de før stod udenfor gjældsansvaret¹³⁾. Dette ansvar gaar over paa dem, saaledes som det paahvilede arveladeren. De maa derfor vistnok ogsaa ansees berettigede til at

¹⁰⁾ Jfr. arvelovskommissionens indstilling § 138, nedef. § 49—II.

¹¹⁾ Er alle vedkommende tilstede i mødet, indtages rettest deres samtykke, forsaavidt dette er betingelsen for extraditionen, til protokols. I andet fald maa skifteretten paase, at de fornødne legitimationer for, at extraditionens betingelser er tilstede, fremlægges ved kjendelsens afsigelse.

¹²⁾ Om ophør af forsegling se foran p. 123.

¹³⁾ Man kunde indvende herimod, at denne virkning, strengt taget, ikke knytter sig til extraditionen, men allerede til den forudgaaende erklæring om gjælds-overtagelse, der er betingelse for boets udlevering. Imidlertid er denne erklæring naturlig at forstaa som betinget af, at boet virkelig bliver udleveret.

nyde godt af den betalingstermin, der gjaldt i forhold til arveladeren, uanseet, at gælden, hvis den skulde have været aflagt gennem skifteretten, vilde have været at betragte som forfalden. Ti denne forandring af gjældsforpligtelsens indhold maa bortfalde med den aarsag, der har fremkaldt den¹⁴⁾.

Med hensyn til omkostningerne medfører extraditionen anvendelse af en særegen ringere gebyrsats; se sptl. 6 aug. 1897 § 28.

b) Udlodning.

§ 38.

Betingelser. Foreløbige udlodninger. Meddelelse til lodeierne. Frister.

I. Den regelmæssige forudsætning for, at boet skal kunne optages til udlodning eller, som det ogsaa benævnes, slutning¹⁾ er, at paa den ene side boets midler er samlede (fordringer ind-drevne etc.) og i fornøden udstrækning gjort i rede penge, og at paa den anden side de krav, der ved skifterettens medvirkning skal dækkes (arvekrav og i gjældsfragaalesboer tillige og fortrinsvis gjældskrav), er bragte tilstrækkelig paa det rene.

Har der under boets behandling været afsagt decisioner angaaende forhold af betydning for udlodningen, opstaar spørgsmaal om, hvilken indflydelse der skal tillægges en mulig eller iværksat appel. I denne henseende bør det vistnok antages, at skifteretten i ethvert fald bør opsætte udlodningen indtil den i selve skiftedecisionen for appel fastsatte frist (jfr. foran p. 190) er forløben²⁾.

Er appel allerede iværksat, maa spørgsmaalet om virkningen heraf besvares efter de samme hensyn, der overhovedet maa

¹⁴⁾ Jfr. dog Deuntzer p. 652. Spørgsmaalet maa indrømmes at være tvivlsomt.

¹⁾ Jfr. f. ex. konkurslovens 10de kap., hvor dette udtryk er benyttet.

²⁾ Jfr. iøvrigt Getz Paaanke p. 178, hvor det foreslaaes analogisk at anvende exekutionsfristen; men G. gaar herved ud fra den af høiesteret (Retst. 1898 p. 522) forkastede antagelse, at reskripterne 2 juni 1775, 14 novbr. 1781 og 24 mai 1782, samtliges § 2, ikke kan anvendes i det hele land.

være bestemmende, hvor der spørges, hvorvidt udlodningen kan foretages til trods for, at der til boet hører omtvistede eller betingede rettigheder eller paahviler det omtvistede eller betingede forpligtelser (f. ex. kautionsansvar). Her vil det ikke i alle tilfælde være naturligt, at boets udlodning i sin helhed skal udstaa, indtil betingelsen er indtraadt eller rettighedens (forpligtelsens) tilværelse er endelig fastslaaet. Man synes her at burde overlade det til skifterettens afgjørelse efter det enkelte tilfældes beskaffenhed, hvorved navnlig vil blive at tage i betragtning, i hvor høj grad det er uvist, om nogen ret eller forpligtelse vil opstaa for boet, og hvor lang tid der kan paaregnes at hengaa, inden vished kan tilveiebringes, ligesom ogsaa rettighedens eller forpligtelsens betydning for boet maa komme i betragtning ved siden af lodeiernes ønske³⁾. Forsaavidt omtvistede eller betingede fordringer angaar, maa imidlertid erindres, at der altid bliver at afsætte fornøden dækning (jfr. § 32—V); og forsaavidt forpligtelsens omfang ikke engang med en maximumsgrænse har kunnet bringes paa det rene, vil denne omstændighed være til hinder for udlodning⁴⁾.

Foretages udlodning, inden alle rettigheder eller forpligtelser er bragt paa det rene, vil der senere, naar dette er skeet, kunne foranlediges en efterudlodning. Hvorvidt imidlertid denne bliver

³⁾ Se om det tilfælde, at der til boet hører en arvelod, hvormed længstlevende sidder i uskifte, Skifteudk. § 62 og mot. p. 52, hvor det henvises til, at Schweigaard i sine kontratrykte forelæsninger har udtalt den opfatning, at boet isaafald ikke kan sluttes, før arvelodden er udbetalt. Er det tidspunkt, da lodeierne i henhold til l. 30 juli 1851 § 10 vil kunne forlange arvelodden udskiftet, forholdsvis nær, bør dette naturligvis oppebies.

⁴⁾ Se Retst. 1837 p. 97 ff og 1851 p. 569. I den første dom ansaa høiesteret det utilstedeligt, at et skifte var sluttet, før afdødes ansvar som kautionist for en regnskabsbetjent var bragt paa det rene. I den anden dom blev det samme antaget i et tilfælde, hvor spørgsmaalet gjaldt boets ansvar til det offentlige paa grund af afdødes eget regnskabsforhold til staten. Ørsted (Haandbogen IV p. 430) antager, at boet maatte kunne deles uden hensyn til eventuelle fordringer, sialfald mod sikkerhedsstillelse. — Med hensyn til appel af skiftedecisioner antager Getz Paaanke p. 178, at den ingen indflydelse bør tillægges for udlodningen, naar den først er iværksat efter eksekutionsfristen.

at foretage af skifteretten, vil afhænge af, om grunden til dens befatning med boet fremdeles foreligger.

Er der udstedt præklusivt proklama, maa i alle tilfælde dettes udløb afventes, inden boet optages til slutning.

II. Om foreløbige udlodninger indeholder den gjældende lovgivning ingen bestemmelser⁵⁾. Saadanne udlodninger maa i gjældsfragaalsesboer med tvivlsom solvents i intet tilfælde foretages før proklamaets udløb. Efter dette tidspunkt maa de derimod kunne iværksættes i den udstrækning, som de forhaandenværende midler tillader det⁶⁾. Foreløbige udlodninger til arvinger forudsætter i ethvert fald alle lodeieres samtykke, i gjældsfragaalsesboer derhos, at det er udenfor tvivl, at boet giver overskud.

Forskjellig fra en foreløbig udlodning, hvori alle lodeiere deltager, er udbetaling af forskud til enkelte af dem. Ogsaa dette forudsætter samtykke af alle. Er der i boet umyndige eller fraværende, hvis tarv skifteretten har at varetage, vil imidlertid ikke dette samtykke binde retten, naar den antager, at forskudets udbetaling er forbunden med betænkeligheder af hensyn hertil. Af forskudet bliver, hvis intet andet er aftalt, at beregne lovlige renter til slutningsdagen, da der ellers vilde fremkomme en ulighed i lodderne⁷⁾.

Om udbetalinger til kreditorerne enkeltvis i gjældsfragaalsesboer er talt i § 32—III.

III. Inden boet optages til udlodning, vil skifteretten regelmæssig have at sammenkalde en skiftesamling eller paa anden maade give lodeierne anledning til at udtale sig om de forskellige omstændigheder, der kan have indflydelse paa udlodningen, og som ikke før er komne under drøftelse⁸⁾. Særlig

⁵⁾ Jfr. Skifteudk. §§ 57—59 med mot. p. 51.

⁶⁾ Jfr. Getz i Retst. 1878 p. 307.

⁷⁾ Jfr. Skifteudk. mot. p. 52; Deuntzer p. 657.

⁸⁾ Jfr. Schlegel p. 226—7 og den der i noten citerede dom i Bibl. for lov. I p. 514. hvorved en skifteudlodning blev annulleret, fordi arvingerne ikke var blevne underrettede om boets optagelse og saaledes ikke havde kunnet fremkomme med sine indsigelser og paastande. Jfr. foran p. 138.

vil der være grund til at give lodeierne anledning til at udtale sig om, hvorvidt udlodning skal foregaa tiltrods for at boets rettigheder eller forpligtelser ikke i sin helhed kan opgjøres (se foran under I). I insolvente gjældsfragaalsboer vil der dog ikke være nogen opfordring for skifteretten til at sammenkalde lodeierne, som i dette tilfælde ingen interesse har i udlodningen.

Meget anbefalelsesværdigt vil det være, at skifteretten før boets endelige slutning lader lodeierne faa adgang til at se et foreløbigt udkast til udlodningen, for at derved paa forhaand feil kan berigtiges, som bagefter alene kan rettes ved appel⁹⁾. Men foreskreven er en saadan fremgangsmaade ikke; og dens undladelse kan derfor ingen retslige følger medføre.

Har skifteretten før udlodningen sammenkaldt en skiftesamling, er det sædvanligt, at den i denne ved kjendelse udtaler, at boet er optaget til udlodning. En saadan kjendelse har ikke samme virkning som en optagelse til dom (eller decision) af en retstvist; og boet kan tiltrods for den naarsomhelst paa nyt optages til behandling, forsaavidt skifteretten dertil maatte finde anledning¹⁰⁾.

At boets optagelse til udlodning udtales i en kjendelse, er overhovedet ikke nogen nødvendighed. Skifteretten kan ogsaa uden videre, naar boet er modent til slutning, foretage udlodningen¹¹⁾.

IV. Med hensyn til den frist, inden hvilken udlodningen bliver at foretage, gjælder analogien af N. L. 1—5—8 og frdn. 3 juni 1796 § 23¹²⁾. Udgangspunktet for denne frist er klart, hvor boet ved formelig kjendelse er optaget til udlodning, men vil kunne frembyde tvivl, hvor det er boets faktiske modenhed til udlodning, der maa lægges til grund.

⁹⁾ Jfr. konkurslovens § 97; Skifteudk. § 67.

¹⁰⁾ Schlegel p. 258.

¹¹⁾ Jfr. Skifteudk. mot. p. 55, hvor det heder, at «man i smaa og simple dødsboer pleier paa skifterettens kontor i vidners overvær at protokollere repartitionsforretningen uden foregaaende indkaldelse samt derefter at bekjendtgjøre skiftets slutning.»

¹²⁾ Skifteudk. mot. p. 54; Bang og Larsen p. 217. Se om disse lovsteder Første del p. 536—7 og 550.

§ 39.

Almindelige forklaringer om formerne for udlodningen.

Exempel paa en saadan.

I. Som en judiciel akt¹⁾ bliver udlodningen at aflæse og protokollere i et retsmøde (eller skiftesamling) under tilkaldelse af retsvidner paa sædvanlig maade²⁾.

II. Udlodningen bør indeholde følgende³⁾: 1) Fortegnelse over boets aktiva, 2) beregning af skifte- og forvaltningsudgifterne samt anførsel af boets gjæld, 3) angivelse af, hvad der bliver tilbage til deling og hvor stor lod der tilkommer hver interessent (med fradrag af arveafgifter, forsaavidt saadanne bliver at svare) samt i hvilke af boets midler han faar sit tilgodehavende udlagt. Hvert enkelt af disse momenter i udlodningen skal i de følgende paragrafer nærmere udvikles og belyses. Til bedre forstaaelse af disse forklaringer hidsættes her et eksempel paa en skifteudlodning.

U d l o d n i n g

i

Gaardbruger *Jens Andersen Aasnæs's* dødsbo.

Boets aktiva udgøres af:

- | | |
|--|---------------|
| 1) Gaarden Aasnæs lb.nr. 143 b i X tinglag af skyld 4 daler 2 ort og 12 skill., værdsat ved aasædestaxt til | kr. 30 000,00 |
| 2) 20 stykker aktier i «Den norske Creditbank» efter en kurs af kr. 300,00 pr. stykke | « 6 000,00 |
| 3) En pantobligation, udstedt af Ole Halvorsen Vaaler med 1ste prioritets pant i gaarden Vaaler i Y. tinglag, dat. og tinglyst 18de decbr. 1889, lydende paa | « 10 000,00 |
| med et halvt aars renter af samme | « 250,00 |
| 4) Kontanter, indestaaende paa sparebankbog med X sparebank | « 3 150,00 |
| Sparebankrenter heraf efter 4 pct. i 160 dage | « 55,00 |

¹⁾ Jfr. foran p. 25.

²⁾ Jfr. sportelloven 6 aug. 1897 § 96.

³⁾ Jfr. Skifteudk. § 63.

- 5) Diverse urealiseret løsøre i afdødes gjenlevende enkes⁴⁾ besiddelse, opregnet i den irettelagte specifikation og værdsat til . . . kr. 3 205,00
- 6) Beløb, indkomne ved salg af boets øvrige løsøre, hvilke beløb indestaar hos inkassator Eriksen « 7 740,00

tils. kr. 60 400,00

Passiva udgjøres af:

- 1) Salar til statskassen for boets behandling (1 pct. af kr. 20 000,00 og $\frac{1}{2}$ pct. af kr. 40 400,00 jfr. spt.l. § 26) . . . kr. 402,00
- 2) Skifteakt efter begjæring af enken (jfr. spt.l. § 35, 2det led) 10 ark à kr. 0,80 (jfr. spt.l. § 75) . . . « 8,00
- 3) Omkostninger ved hjemmelsdokument paa gaarden Aasnæs (l. om st. papir af 9 aug. 1839 § 11 jfr. spt.l. §§ 49 og 75):
- a) Extraktudskrift af udlodningen kr. 0,80
- b) Stemplet papir (af kr. 30 000 ÷ den aasædesberettigedes egen lod kr. 6000,00 = kr. 24 000,00) « 208,00
- c) Tinglysningssgebyr « 32,00
- 4) Skifteforvalterens udlæg til skiftevidner og porto « 3,40
- 5) Lensmand Hansens udlæg til registreringsvidnerne (spt.l. § 95) . . . « 3,00
- 6) Omkostninger ved tinglysning af panteretsudlæggene (spt.l. § 49 jfr. § 50, litr. e) « 28,00

⁴⁾ Om afdødes enke og børn benyttes endnu i skifteakter hyppig udtrykkene stervboenke, stervboebørn (stervbosøn eller -datter³ jfr. § 1 note 1.

7)	Salar til inkassator Eriksen . . .	kr. 160,00	
8)	Begravelsesomkostninger, udlagte af enken	kr. 372,17	
9)	Kjøbmand Iversen for varer ifølge regning	kr. 132,63	
10)	Doktor Holm for lægetilsyn . . .	kr. 200,00	
11)	Pantobligation til Hypotekbanken i gaarden Aasnæs med paaløbne renter	kr. 6 850,00	
			kr. 8 400,00

Hvorefter boets beholdne formue bliver . . . kr. 52 000,00

Heraf tilkommer der enken Sofie

Hansdatter en halvdel som

boeslod kr. 26 000,00

Af de øvrige kr. 26 000,00 skal

der i henhold til testament

udbetales pigen Anne Haa-

konsen et legat stort kr.

1000,00, hvoraf bliver at svare

arveafgift til statskassen (jfr.

kundgjørelse af 8 juni 1899)

efter 8 pct. kr. 80,00 . . . 1 000,00

kr. 27 000,00

Rest kr. 25 000,00

Til det beløb, der saaledes bliver at fordele mel-

lem intestatarvingerne, maa imidlertid lægges

et beløb af kr. 5 000,00,

der efter afdødes optegnelser er udbetalt

sønnen Jens som forskud paa arv (arvelovens

§§ 10 ff.)

Det hele fordelingsbeløb bliver efter dette . . . kr. 30 000,00

Arvingerne er: Afdødes sønner Anders og Jens og døtrene

Andrea og Karoline samt den afdøde søn Hans's tvende umyndige børn Emilie og Laurits. Den lod, der falder paa hver af

de fire førstnævnte, bliver saaledes kr. 6 000,00 og paa hver af de tvende sidstnævnte kr. 3 000,00.

Med hensyn til udlæggene bemærkes: Enken har i henhold til l. 30 juli 1851 § 12 paa sin lod begjæret sig udlagt de i den ovennævnte specifikation omhandlede løsøreeffekter til samlet værdi kr. 3 205,00, boets pantobligation i Vaaler samt Creditbankaktierne; Sønnen Anders har som aasædesberettiget til boets eiendom Aasnæs med enkens samtykke paastaaet udlæg i denne gaard. I henhold hertil vil de andre arvinger, forsaavidt de ikke kan faa fuldt udlæg paa anden maade, erholde panteretsudlæg i nævnte gaard paa de i l. 26 juni 1821 § 15 omhandlede betingelser.

I henhold til det anførte foretages saadan udlodning:
Statskassen for sportler kr. 678,80
gives udlæg i det i X sparebank indestaaende beløb.

Samme for arveafgift af legatet til Anne Haakonsen « 80,00
ligesaa.

Skifteforvalteren for udlæg til skiftevidner og porto « 3,40
i de i X sparebank indestaaende beløb.

Lensmand Hansen for udlæg til registreringsvidnerne « 3,00
i de hos Inkassator Eriksen indestaaende midler.

Kjøbmand Iversen « 132,63
gives udlæg i det hos Inkassator Eriksen indestaaende beløb.

Doktor Holm « 200,00
ligesaa.

Inkassator Eriksen « 160,00
likviderer i eget ansvar.

Hypotekbanken « 6 850,00
beholder sin pantesikkerhed, idet heftelsen overtages af Anders Jenssen.

Anne Haakonsen	«	920,00
gives udlæg i det i X sparebank indestaaende beløb.		
Enken Sofie Hansdatter for udlagte begravelsesomkostninger	kr.	372,17
for boeslod	«	26,000,00
	«	26 372,17
gives udlæg:		
i det ovennævnte specificerede		
løsøre	kr.	3 205,00
i boets pantobligation i Vaaler		
med renter	«	10 250,00
i Creditbankaktierne	«	6 000,00
i de i X sparebank indestaaende		
midler	«	1 522,80
i de hos Eriksen indestaaende		
beløb	«	5 394,37
	kr.	26 372,17
Afdødes søn Anders	«	6 000,00
likviderer i sit eget ansvar i anledning af overtagelsen af boets gaard Aasnæs.		
Afdødes søn Jens	«	6 000,00
likviderer i det af ham modtagne arvefor-skud	kr.	5 000,00
gives udlæg i de hos Inkassator		
Eriksen indestaaende beløb for	«	462,50
for resten	«	537,50
gives han panteretsudlæg i gaarden Aasnæs.		
Afdødes datter Karoline	«	6 000,00
gives udlæg i de hos inkassator		
Eriksen indestaaende beløb for	kr.	462,50
for resten	«	5 537,50
gives hende panteretsudlæg i gaarden Aasnæs.		
Afdødes datter Andrea	«	6 000,00
ligesaa.		
Afdødes sønnedatter Emilie	«	3 000,00

gives udlæg i de hos Inkassator Eriksen be-
roende beløb for kr. 231,25
for resten « 2 768,75
panteretsudlæg i gaarden Aasnæs.

Afdødes sønnesøn Laurits « 3 000,00
samme udlæg som foregaaende.

Samtlige de i gaarden Aasnæs givne panteretsudlæg har
lige prioritet næst efter kr. 100 000,00 til hypotekbanken. De
bliver at forrente med 4 — fire — af hundrede i aarlig rente
fra nærværende udlodnings datum og kan fra begge sider op-
siges med en frist af 6 — sex — maaneder.

§ 40.

Beregningen af boets aktiva og passiva ¹⁾).

I. Under udlodningens indtægtsside bliver at opføre
samtlige boets eiendele. Forsaavidt disse ikke bestaar i rede
penge, maa deres pengeværdi anføres, om de har nogen saadan ²⁾.
Bestaar de i værdipapirer med børs- eller mæglerkurs, opføres
denne, saaledes som den noteres paa opgjørelsesdagen ³⁾. I
andre tilfælde bliver værdien at ansætte efter skjøn, hvorom
henvises til § 21—III og § 30 ⁴⁾.

Under aktiverne bliver endvidere at opføre alt, hvad lod-
eierne har at tilsvare som følge af en uretmæssig skalten og
valten med boet (N. L. 5—2—88 ⁵⁾) ligesom de beløb, nogen af
dem har oppebaaret som forskud under boets behandling af
skifteretten. Det samme gjælder laan, som nogen arving har
faaet af arveladeren, ligesom i det hele forskud, som arvingen
kontraktmæssig har forpligtet sig til at tilbageføre til boet. Derimod
bliver ikke arveforskud, der er gjenstand for jævnet (*collatio*

¹⁾ Schlegel §§ 55 og 56 (p. 259 ff.); Deuntzer p. 659 ff.

²⁾ Ogsaa værdiløse aktiver bør opføres, men indenfor linjen uden tilføjet beløb.

³⁾ Da opgjøret maa ske for selve udlodningen og kursen paa udlodningsdagen
ikke paa forhaand kan vides, maa det i texten angivne tidspunkt her læg-
ges til grund; jfr. Deuntzer p. 661.

⁴⁾ At en af boets gjenstande er bortsolgt af en panthaver under skiftebehand-
lingen, bevirker ikke, at den ikke skal opføres blandt aktiva, ligesom den
ogsaa skal tages i betragtning ved beregningen af skiftesalaret; se O. prp.
no. 32 for 1893 p. 26.

⁵⁾ Jfr. iøvrigt om denne artikel Første del p. 426—7.

bonorum) mellem arvingerne i henhold til arveladerens ensidige optegnelser (arvelovens §§ 10 ff.), at opføre mellem boets aktiva, men først at tage i betragtning ved beregningen af vedkommende arvings lod, hvilket faar praktisk betydning for beregningen saavel af en længstlevende ægtefælles boeslod som af skiftegebyrer og arveafgifter ⁶⁾).

Hvorvidt de frugter, der falder af boets midler under skiftebehandlingen (naturlige frugter eller renter, dividender, forpagtnings- og leieafgifter), skal opføres under boets aktiver, har været gjenstand for tvivl ⁷⁾. Det er klart, at intet, der er erhvervet efter arveladerens død, hører til arven ⁸⁾, men dermed er ikke sagt, at det ikke bliver at tage i betragtning ved udlodningen. I gjældsfragaalsboer flyder det af frdn. 8 april 1768, at ogsaa den «rente eller revenue», der falder af arven, medens boet er under skifterettens behandling, skal anvendes til kreditorernes dækkelse. Og deri ligger da, at den i saadanne boer maa opføres blandt deres aktiver. I andre boer har spørgsmaalet ikke stor praktisk betydning; men da vistnok skifterettens opgave bestaar i ogsaa at fordele disse indtægter ⁹⁾, er det rettest, at de medtages.

II. Blandt boets passiva bliver i alle tilfælde at opføre de ved boets behandling paadragne udgifter: Salarer til statskassen for boets behandling ¹⁰⁾, udgifter til hjemmelsdokumenter vedkommende de af boets faste eiendomme, der udlægges nogen af lodeierne ¹¹⁾, salarer til inkassator og andre medhjælpere ved

⁶⁾ Jfr. Retst. 1869 p. 219 ff. (Ugebl. f. lov. IX p. 121 ff.); Platon Arveret p. 38—40. Se derimod Hallager Arveret p. 39—40.

⁷⁾ Jfr. Schlegel p. 259—60; Deuntzer p. 659—660.

⁸⁾ Det er naturligvis urigtigt, naar Schlegel l. c. først daterer arvingernes erhverv af arven fra udlodningen.

⁹⁾ Heraf følger da ogsaa, at de bliver at tage i betragtning ved beregningen af det beløb hvoraf skiftesalaret skal svares. Derimod er det ikke naturligt at medtage dem ved beregningen af arveafgiften, hvad dog vistnok sker i praxis og maaske ogsaa forudsættes i l. 20 mai 1899 § 14, sammenholdt med § 17. Se ogsaa Deuntzer p. 660—1 og det der citerede.

¹⁰⁾ Sportell. 6 aug. 1897 kap. IV jfr. nedenfor § 50.

¹¹⁾ L. 9 aug. 1839 § 11 jfr. l. 14 aug. 1851 (se nedenfor § 42). — De med auktioner over boets eiendomme forbundne udgifter pleier derimod i al-

boets bestyrelse, i det hele gjæld, der er paadraget boet ved dets forvaltning og afvikling¹²⁾. Bliver der af boet i dets helhed at svare ensartet arveafgift, opføres denne rettest sammen med de andre udredslser til statskassen. Hvis derimod arveafgiften kun bliver at svare af enkelte lodder eller dens procentsats er forskjellig for de forskjellige lodeiere, vil det ikke være rigtigt at opføre den blandt boets passiva. Den bør isaa fald anføres ved hver enkelt lod.

Hvorvidt der ved siden af de heromhandlede passiva tillige bliver at tage hensyn til den gjæld, der før arvefaldet paahvilede boet, vil fremgaa af det i §§ 32 og 33 udviklede: I gjældsfragaelsesboer bliver arvegjælden at medtage i opgjøret og da selvfølgelig ogsaa i beregningen af boets passiva. For andre boers vedkommende maa der skjælnes mellem fællesboer, i hvilke en længstlevende ægtefælle, der hefter for gjælden, har krav paa boeslod, og rene arveboer. I de første bliver boesloden at beregne af den beholdne formue; og det er da en selvfølge, at hele gjælden maa opføres blandt boets passiva. I boer, hvor der kun er arvinger, som har vedgaaet gjælden, er der, som paavist i § 33, ingen nødvendighed for at inddrage arvegjælden under beregningen¹³⁾. Imidlertid er det sædvanligt og, hvor der er udstedt præklusivt proklama, ogsaa naturligt, at den medtages, en fremgangsmaade, som i intet tilfælde kan lede til, at opgjøret af arvingernes lodder bliver feilagtigt. Under arvegjælden maa medtages samtlige gjældsfordringer uden hensyn til, om de er sikrede ved pant eller ikke.

Blandt passiva bliver derimod ikke at opføre vindikations-

mindelighed at paabyrdes kjøberen; og de bliver derfor ikke at opføre ved boets opgjør, hvor alene auktionens nettoudbytte tages med i beregningen; jfr. Schlegel p. 260.

¹²⁾ Selv om en saadan administrationsudgift kun vedkommer et enkelt aktivum (f. ex. en fast eiendom), er det korrektest, at den opføres blandt boets udgifter; og at vedkommende aktivum — bortset fra det i note 11 omhandlede tilfælde — opføres med sin bruttoværdi.

¹³⁾ Sch weigaard p. 198 (294—5).

Hagerup: Skifte og arvebehandling.

krav; og i solvente boer heller ikke de obligatoriske krav paa individuelle gjenstande, der af boet har kunnet opfyldes uden afkortning.

Hvad legater angaar, vil deres plads i boets opgjør være forskjellig i boer, hvor gjælden er fragaaet, og i saadanne, hvor den er overtaget af arvingerne. I de første skal de efter arvelovens § 46 alene tilsvares, hvis boet giver overskud; og de bliver derfor først at tage i betragtning, naar den beholdne formue er udregnet. Det samme gjælder, hvor der skiftes mellem en længstlevende ægtefælle og den førstafdødes arvinger, idet boesloden efter det i § 19—II udviklede ikke har at bidrage til legaterne.

I gjældsvedgaaelsesboer indtager derimod legaterne efter den anførte bestemmelse af arveloven ganske den samme stilling som arvegjælden; og de bliver derfor ved boets opgjør at behandle efter samme regler som denne.

§ 41.

Opgjør af sameiernes lodder. Udlæg. Boets slutning. Beskrivelse ¹⁾.

I. Viser en sammenholden af boets aktiva med dets passiva (d. e. boets status), at de sidste overstiger de første, altsaa at der er underballance i boet, vil dette have en forskjellig indflydelse paa opgjøret i de forskjellige slags boer:

1) I gjældsfragaalsboer bliver der under den angivne forudsætning alene tale om et opgjør med kreditorerne overensstemmende med de i § 32 fremstillede grundsætninger.

2) Er boet et fællesbo, hvor den gjenlevende ægtefælle hefter for gjælden, bliver under samme forudsætning det hele bo at udlevere ægtefællen, uden at der opstaar spørgsmaal om noget yderligere opgjør. Da skifterettens medvirkning her vil være paakaldt i den hensigt at iværksætte et skifte, vil forret-

¹⁾ Schlegel §§ 56 ff.

ningen saaledes egentlig blive sluttet, uden at formaalet med behandlingen har kunnet opnaaes, idet det har vist sig, at der ikke er noget, der kan blive gjenstand for skifte; og man taler derfor her om skifteprøve³⁾).

3) I rene arveboer, hvor arvingerne har vedgaaet gjælden, vil derimod den omstændighed, at aktiva overstiger passiva, ikke nødvendigvis have nogen indflydelse paa skiftet³⁾). For-
saavidt man imidlertid overensstemmende med det i § 33 udviklede antager, at skifteretten har at dække de kreditorer, der har meldt sig under skiftet, vil forretningen ogsaa her kunne blive at slutte som skifteprøve, naar dækkelsen af disse kreditorer helt vil udtømme boet.

Viser status overskud, bliver i tilfælde den længstlevende ægtefælles boeslod at beregne med en halvdel af dette. I forbindelse hermed opføres tillige, hvad ægtefællen i henhold til de i § 18—II fremstillede regler har ret til at udtage.

Med hensyn til fastsættelsen af arveloddernes antal og størrelse kommer reglerne i arveloven og l. om forsvundne og fraværende personer af 12 oktober 1857, 2det kapitel til anvendelse. Det vil af sidstanførte lovs § 21 sees, at skifteretten ved udlodningen ogsaa har at tage hensyn til arvinger, om hvem det ikke er oplyst, hvorvidt de ved arvefaldet var i live. Er imidlertid arvelodden under 160 kroner, skal den efter l. 3 marts 1866 § 1 fordeles mellem dem, hvem den vilde være tilfaldt, hvis der havdes vished for, at han var død før arveladeren, uden at den dog endelig udbetales disse før efter et vist tidsrum (jfr. næste paragraf⁴⁾).

Som i forrige paragraf omtalt, bliver i forbindelse med arveloddernes beregning ogsaa at tage hensyn til arveforskud, der er gjenstand for jævnet efter arvelovens §§ 10 ff.

Forøvrigt maa om de regler, der er bestemmende for arveloddernes beregning, henvises til arveretten.

²⁾ Jfr. Schweigaard p. 198 (294).

³⁾ Jfr. Schweigaard l. c.

⁴⁾ Jfr. Platou Arveret § 37.

II. Efter at det er beregnet, hvad enhver har krav paa, bliver det at afgjøre, i hvilke af boets forskellige aktiva udlæg for disse krav skal gives. Spørgsmaal herom opstaar a) for kreditorer, b) legatarer, c) lodeiere (ægtefælle og arvinger).

Ad a) Om udlæg til kreditorer ved udlodningen bliver der naturligvis aldrig tale, hvor de allerede under boets behandling har faaet dækkelse; og det er mindre korrekt i dette tilfælde overhovedet at medtage dem i udlodningen, om end kun for at bemærke, at de er dækkede. Men selv hvor betaling ikke allerede er bleven erlagt, bør alene i gjældsfragaalsboer kreditorerne medtages i udlodningen. I praxis synes der i vid udstrækning at gøre sig den misforstaaelse gjældende, at alle de gjældsposter, der opføres under boets passiva, altid maa gives særskilt udlæg. Men dette gjælder alene i boer, der behandles efter fdn. 8 april 1768. Paahviler gjælden en længstlevende ægtefælle, bliver det helt og holdent dennes sag at sørge for gjældens dækkelse; og skifteretten har ingen grund til at blande sig i dette⁵⁾.

Er gjælden overtaget af arvingerne, kan skifteretten vistnok, som i § 33 paavist, have at dække de forfaldne fordringer, der anmeldes i boet. Men dette bør ske uafhængig af udlodningen. Noget generalopgjør af gjælden bliver der her aldrig tale om; og det vilde alene virke forvildende, om enkelte fordringer medtoges i udlodningen.

Forsaavidt der bliver at give udlæg til kreditorerne, maa dette altid ske i boets kontante midler. Den adgang, som

⁵⁾ I praxis sees det hyppig, at kreditorerne endog i boer, der behandles efter l. 30 juli 1851 § 11, gives panteretsudlæg i de eiendele, der overlades den længstlevende (se f. ex. Ugebl. f. lov. IX p. 43; Retst. 1869 p. 97). Dette fortjener af flere grunde misbilligelse: Ikke blot inddrages derved kreditorernes aflæggelse i skifter, hvor denne ikke hører hjemme; men skiftet bliver paa denne maade en kilde til panterettigheder, som kreditorerne ikke har noget krav paa, og som, forsaavidt de gives som underpant i løsøre, kommer i strid med retningen i den nyere kreditlovgivning (l. 12 oktbr. 1857 § 1).

N. L. 5—2—14 aabnede til at give kreditorerne udlæg i gods, og som hang sammen med den ældre regel, hvorefter enhver gjældsinddrivelse medførte en *datio in solutum*, er efter auktionsvæsenets udvikling bortfalden med den nævnte regel⁶⁾. Heller ikke behøver kreditorerne at finde sig i at faa pant i stedet for betaling. En undtagelse herfra opstiller dog odelsl. 26 juni 1821 § 15, hvorefter kreditorerne maa finde sig i alene at faa pante-retsudlæg i den eiendom, der udlægges den aasædesberettigede, forsaavidt kontant betaling ikke vilde kunne skaffes uden ved salg af eiendommen, — en regel, der naturligvis — trods det omfattende udtryk «skifte», der er benyttet i loven — ikke gjælder, naar arvingerne har stillet sig som personlige skyldnere for gjælden og denne saaledes ikke er henvist til at dækkes alene af boets midler⁷⁾.

Ad b) Hvad udlæg til legatarer angaar, vil det fornødne i det væsentlige fremgaa af det i § 34 udviklede.

Bestaar legatet i en livrente, føderaad eller anden aarlig indtægt, der ikke er paaheftet en særskilt ting eller lod, og testamentet ikke indeholder nogen forskrift om, hvorledes udredelsen skal sikres, skal efter arvelovens § 47 legatets udredelse søges betrygget enten ved, at arvingerne stiller antagelig sikkerhed, eller ved, at den fornødne kapital af arvemidlerne afsættes og anbringes paa den for umyndiges midler bestemte maade. Herfor maa skifteretten drage omsorg.

Er derimod legatet paaheftet en enkelt arving, kan skifteretten ikke af hensyn til legataren anordne nogen indskrænkning i arvingens raadighed over den ham udlagte lod, ligesom det i

⁶⁾ Jfr. Anden del p. 289—290.

⁷⁾ Schweigaard p. 227—8 (320) jfr. p. 202 (297—8). En afvigende opfatning synes derimod at ligge til grund for fremstillingen hos Platou Arveret p. 341. — Er boet insolvent, vil der aldrig kunne blive tale om bestemmelsens anvendelse paa aasædesretten; ti denne ret forudsætter, at der overhovedet bliver tale om arvelod; Hallager Arveret p. 253; Platou l. c. Se dog Brandt Tingsret p. 299; Motzfeldt Odelsret p. 114 og 171. — Derimod er odelsretten uafhængig af det nævnte moment; og beneficiet gjælder derfor ogsaa, hvor denne ret gjøres gjældende i et insolvent dødsbo.

det hele ligger udenfor skifterettens opgave at sørge for opfyldelsen af paalæg, der er givet arvingen⁸⁾.

Ad c) Udlægget til lodeierne i boet vil naturligvis først og fremst rette sig efter, hvad arvingerne under skiftet er blevne enige om, eller hvad den længstlevende i medhold af de i § 18 fremstillede regler maatte have gjort krav paa. Foreligger ingen saadanne bestemmelser, vil alle boets fungible gjenstande (urealiserede varebeholdninger, korn, penge o. s. v.) og ensartede værdipapirer (derimod ikke almindelige gjældsfordringer) saavidt muligt blive at dele i lige dele mellem alle lodeiere⁹⁾. Med skifterettens opgave at tilvejebringe en fuld opløsning af sameiet vil det være uforeneligt, at der udlægges sameierne andele i samme værdipapir (aktie, statsobligation). Endnu mindre bør dette finde sted ligeoverfor almindelige gjældsfordringer¹⁰⁾.

Regelmæssig vil jo forøvrigt boets afvikling netop have været rettet paa at omsætte dets midler i penge; og bestemmelsen af udlæggene vil derfor ikke volde vanskelighed.

Heller ikke lodeierne behøver regelmæssig at finde sig i, at deres lodder i stedet for i rede penge tildeles dem som en fordring paa nogen af arvingerne eller paa den længstlevende ægtefælle (panteretsudlæg); jfr. l. 30 juli 1851 § 12, hvor det som forudsætning for det der omhandlede naturaludlæg til ægtefællen kræves, at arvingerne «med penge eller paa anden maade er fyldestgjorte». Skifteretten vil derfor ikke i henhold til denne bestemmelse kunne udlægge til ægtefællen nogen af boets eiendele, hvis værdi overstiger ægtefællens lod, med mindre denne paa forhaand har indbetalt det overskydende i boet eller arvingerne selv har samtykket i at lade sig nøie med sikkerhedsstillelse.

Fra hovedregelen om, at arvingerne ikke kan affindes med fordring paa en lodeier istedetfor kontant udlæg, har lovgivningen gjort følgende undtagelser:

⁸⁾ Jfr. Platou Arveret p. 110, men derimod p. 333; Hambro i Tidsskr. f. retsv. 1892 p. 167—8; jfr. foran p. 180 og nedenfor p. 224.

⁹⁾ Jfr. Schweigaard p. 226 (319); Platou p. 309.

¹⁰⁾ Schweigaard l. c.; foran § 11. I praksis befølges dog denne regel særlig for pantobligationers vedkommende ikke strengt.

1) Ogsaa for arvingernes vedkommende kommer den ovenanførte § 15 i l. 26 juni 1821 til anvendelse: Er boet utilstrækkeligt til at udrede samtlige lodder i penge uden salg af det jordegods, som en odels- eller aasædesberettiget begjærer sig udlagt, skal medarvingerne lade sig nøie med panteretsudlæg i godset. Om gjælden i boet er vedgaaet eller ikke, er i forhold til arvingernes stilling efter denne bestemmelse kun forsaavidt af betydning, som medarvingerne i første tilfælde vil kunne kræve odels- eller aasædesgodsets salg, hvis der kun paa denne maade kan skaffes midler af boet til dækkelse af den overtagne gjæld¹¹⁾. Om den odels- eller aasædesberettigede selv har personlige midler til at udløse medarvingerne, kommer ikke i betragtning, saasandt boet ikke strækker til at skaffe dem fyldestgjørelse¹²⁾.

2) Naar en længstlevende ægtefælle ligeoverfor umyndige børn eller børnebørn gjør brug af sin ret til af boets faste og løse eiendele at beholde, hvad han eller hun behøver til sin næringsdrift eller til dagligt og uundværligt brug, kan dette, som omtalt foran p. 92, efter l. 30 juli 1851 § 13 og de der anførte lovsteder ske uden kontant udløsning.

I ethvert tilfælde, hvor en kreditor eller arving ikke faar sin lod i rede penge eller (for arvings vedkommende) i bestemte gjenstande, der tilfalder ham som eiendom, maa det i udlodningen udtrykkelig udtales, at der tillægges ham en fordring paa den lodeier, der har faaet gjenstande, hvis værdi overstiger hans lod. I det i odelsl. § 15 omhandlede tilfælde skal der af fordringen svares «lovlige» renter, hvilket efter l. 29 juni 1888 nr. 2 § 3 for tiden vil sige 4 pct., hvorhos den er opsigelig med 6 maa neders varsel. I det under 2) nævnte tilfælde synes de nærmere modaliteter at maatte bero paa formynderstyrelsens anordning¹³⁾.

Arvingerne har krav paa, at fordringen sikres ved pant,

¹¹⁾ Schweigaard p. 227—8 (320).

¹²⁾ Schweigaard p. 227 (320).

¹³⁾ Jfr. reskr. 7 febr. 1794 § 2, der fritager den længstlevende for at svare renter mod at besørge opdragelsen; jfr. Collet l. c. p. 416.

hvis stiftelse udtrykkelig maa udtales af skifteretten i forbindelse med udlægget. For saadant panteretsudlæg gjælder efter l. 12 oktober 1857 § 7 de samme regler, som for panterets stiftelse ved exekution, saaledes at underpant kan stiftes i løsøre ved tinglysning, uden at loven gjør nogen forskjel, eftersom udlægget gives kreditorer eller fordringshavere.

Bedømmelsen af pantesikkerheden er i det foran under 2) nævnte tilfælde helt overladt til værgen og overformynderiet (l. 30 juli 1851 § 13), hvis erklæring saaledes i dette tilfælde paa forhaand maa indhentes. Efter odelovens § 15 skal «udlæg gives i den sum, hvorfor odels- eller aasædesgodset er bleven lovlig taxeret»; og vedkommende skal have «panteret i godset for den dem udlagte kapital». Disse mindre velvalgte udtryk maa forstaaes derhen, at kreditorer og lodeiere altid maa kunne kræve, at de panteretsudlæg, der gives dem, ikke tilsammen overstiger godsets taxtværdi. Er godset beheftet paa anden maade, kommer i denne henseende alene den overskydende del af værdien i betragtning. Samtlige panteretsudlæg maa gives lige prioritet.

Hvad særlig angaar udlæg til umyndige i henhold til odelovens § 15, bestemmer l. 31 mai 1827 § 1, at bestyrerne af de umyndiges midler skal være berettigede til at anse den sikkerhed betryggende, som de umyndige paa denne maade har erholdt, om end det jordegods, hvori panteretsudlægget er givet, derved er beheftet ud over den del af dets værdi, der udgjør den regelmæssige grænse for den sikkerhed, som i pupillarlovgivningen opstilles for udlaan af umyndiges midler¹⁴⁾. Denne forskrift er efter sin ordlyd ikke rettet til skifteretten og bliver derfor ikke at tage i betragtning ved selve udlægget, der gives til de umyndige efter samme regler som til de myndige, uden at formynderstyrelsens erklæring behøver at indhentes. Hvad loven af 1827 besvarer, er alene spørgsmaalet, om formynderstyrelsen er nødt til af hensyn til sikkerhedens beskaffen-

¹⁴⁾ Jfr. l. 4 juni 1877.

hed at benytte den i odelslovens § 15 hjemlede ret til at opsigse udlægget eller kan lade det henstaa uden opsigelse. For de 6 maaneder, der i den anførte lovparagraf er fastsat som opsigelsesfrist, har odels- eller aasædesberettigede samme ubetingede ret ligeoverfor umyndige som myndige¹⁵⁾.

Ogsaa udenfor de tilfælde, hvor den umyndige er nødt til at give henstand med udbetalingen af sin arvelod, kan der blive anledning til panteretsudlæg. Da nemlig den regelmæssige anbringelse af umyndiges kapitaler netop er ved udlaan mod en anordnet sikkerhed i fast eiendom, vil det ofte kunne være naturligt, at den umyndiges lod bliver staaende hos en medarving, der har overtaget boets faste gods, mod anordnet pantesikkerhed. Til at samtykke i en saadan ordning maa skifteretten som varetager af den umyndiges tarv være beføiet; men den maa altid forbeholde formynderstyrelsen 6 maaneders opsigelsesfrist¹⁶⁾.

Sportelloven af 6 aug. 1897 § 33, 2det led forudsætter, at ogsaa skifteomkostninger kan udlægges med panteret i jord, og bestemmer, at der isaafald om opsigelse skal gjælde, hvad der er foreskrevet i odelslovens § 15¹⁷⁾.

I alle tilfælde, hvor panteretsudlæg gives i fast gods i henhold til odelsl. § 15, l. 30 juli 1851 § 13 eller sportellovens § 33, bør udlægget forsynes med bemyndigelse til tvangsauktion uden lovmaal og dom (panteklausul)¹⁸⁾. For udlæg til umyndige i henhold til odelslovens § 15 bestaar adgangen hertil uden udtrykkelig bemyndigelse efter l. 31 mai 1827 § 2.

I tilfælde, hvor panteretsudlægget beror paa aftale, kan derimod ikke panteklausulen indtages i udlægget uden efter parternes bemyndigelse¹⁹⁾.

III. Den retslige karakter af skifterettens anordninger med hensyn til udlæggene er forskjellig efter anordningens grund:

¹⁵⁾ Jfr. Collet l. c. p. 414 øverst.

¹⁶⁾ Jfr. skr. 21 oktbr. 1823 § 3, a.

¹⁷⁾ Se nedenfor § 49—II.

¹⁸⁾ Schweigaard p. 228 (321).

¹⁹⁾ Hagerup Panteret p. 270, note 9.

Udlægget har en udelukkende deklarativ betydning, hvor det har sit grundlag i en under skiftet truffen aftale mellem lodeierne. Er f. ex. i henhold hertil en af boets eiendele tillagt en enkelt lodeier, bliver dette erhverv for den del af gjenstanden, der overstiger vedkommendes egen lod, at betragte som kontraktmæssig (saaledes i henseende til hjemmelspligt o. s. v.), uden at denne karakter forandres ved, at erhvervet er udtalt i skifteudlodningen.

Udlægget har derimod en konstitutiv karakter, d. e. indeholder selve den for det tinglige erhverv afgjørende akt, hvor det er anordnet enten i kraft af lovens regler om den aasædes- eller odelsberettigede arvings eller den længstlevende ægtefælles fortrinsret eller i kraft af en vilkaarlig bestemmelse af skifteretten²⁰). Her har den en expropriationsartet karakter.

IV. Efterat udlodningen er foretagen, udtales i almindelighed udtrykkelig, at skiftet (eller arvebehandlingen) sluttet, hvilket dog er overflødigt. Hvad enten den er udtalt udtrykkelig eller ikke, knytter der sig til skiftets eller arvebehandlings slutning i gjældsvedgaaelsesboer den virkning, at kreditorer, der melder sig efter dette tidspunkt, ikke kan holde sig til arvingerne *in solidum* (N. L. 5—2—84, sidste del); og i boer, der behandles efter fdn. 8 april 1768, kan kreditorerne ikke længer søge dækelse i arvens «rente eller revenue».

V. Beskrivelse af skiftet finder efter sptl. 6 aug. 1897 § 35 ikke sted uden efter udtrykkelig begjæring. Beskrivelsen betales af den, der har begjært den, med mindre den er forlangt af ægtefællen eller saa mange andre interesserede, at mindst halvdelen af boet tilfalder dem. Beskrivelsen beregnes da boet til udgift (se den anførte lovparagraf). Fristen for beskrivelsen maa fremdeles søges i fdn. 10 sept. 1701 (jfr. N. L. 1—8—9): 6 uger, der her maa regnes fra begjæringen.

²⁰) Selv om denne er i strid med loven, maa den respekteres, saa længe den ikke er omstødt ved appel; se næste paragraf og den foran i note 5 cit. dom.

§ 42.

Om udlodningens gennemførelse og foranstaltninger, som dermed staar i forbindelse¹⁾).

I. Naar boets behandling er sluttet, har skifteretten saavidt muligt (d. e. forsaavidt vedkommendes adresse kjendes) at meddele hver enkelt kreditor og lodeier underretning om, hvad der er ham tillagt (sptl. 6 aug. 1897 § 35).

Forsaavidt der har været umyndige eller fraværende arvinger i boet, har den endvidere uopholdelig efter udlodningen at meddele vedkommende overformynderi en lodseddel, indeholdende nøiagtig forklaring om de midler, som er saadanne arvinger udlagte (l. 28 sept. 1857 § 7 jfr. sptl. 1897 § 35)²⁾. Efter N. L. 5—2—15 skulde der ogsaa udstedes lodsedler til de myndige arvinger; men saadanne, der ikke omtales i den senere lovgivning, er ganske gaaede af brug, med mindre de udtrykkelig begjæres³⁾. Hvad der er tilfaldt hver enkelt arving oplyses i fornødent fald lettest ved en ekstraktudskrift af udlodningen⁴⁾.

II. Saalænge appelfristen for udlodningen ikke er udløben, bør ingen udbetaling eller udlevering efter denne finde sted⁵⁾. Derimod behøver udløbet af opreisningsfristen (l. 4 juni

¹⁾ Jfr. Schlegel §§ 63 og 64; Bang og Larsen § 301 (p. 220 ff.); Deuntzer p. 661—6 jfr. 702.

²⁾ «Vedkommende» er her overformynderiet paa det sted, hvor arven er falden; jfr. dept. skr. 16 juli 1877; Collet Familieret p. 398; foran p. 148. — Regelen gjælder ogsaa, hvor arvelodden er under Kr. 160,00, da det er overformynderiets, ikke skifterettens sag at bedømme, hvorvidt de i l. 25 april 1863 foreskrevne betingelser for, at midlerne skal holdes udenfor overformynderiets regnskaber, er tilstede.

³⁾ Dept. skr. 8 jan. 1864.

⁴⁾ Jfr. l. 9 aug. 1839 § 11 i. f.

⁵⁾ Jfr. analogien af konkurslovens § 98, 2det led. Se dog Getz p. 178. Den der fra appelfristens længde hentede modgrund har dog nu efter l. 4 juni 1892 § 35 tabt den væsentligste del af sin vægt. I praxis oppebies neppe i almindelighed appelfristens udløb, inden betaling iværksættes. — Jfr. med det i teksten anførte ogsaa Anden del p. 81, hvor dog urigtig er antaget, at reskripterne af 2 juni 1775, 14 novbr. 1781 og 24 mai 1782 finder anvendelse paa udlodningerne, se næste paragraf.

1892 § 40) ikke at oppebies. Har skifteretten ikke grund til at antage tilværelsen af andre berettigede end de, der har deltaget i udlodningen og, samtlige disse vedtager denne, er det unødigt at opsætte udbetalingerne.

Hvor skifteretten — saaledes som efter loven regelmæssig skal være tilfældet (se foran § 31) — ikke selv sidder inde med boets rede pengemidler, har den ved en saakaldet udtællingsliste (se sptl. 6 aug. 1897 § 35) at give inkassator ordre til at udbetale kreditorer og arvinger de dem udlagte beløb.

Herved opstaar spørgsmaalet om virkningerne af inkassators insolvents. Har vedkommende vist forsømmelse i at hæve det ham udlagte beløb og derved selv forskyldt, at han ikke faar en dækkelse, som han vilde have opnaaet, om han betimelig havde meldt sig hos inkassator, synes tabet i ethvert tilfælde at maatte gaa ud over ham selv⁶⁾.

Er der derimod intet at lægge vedkommende arving eller kreditor tillast, idet insolventsens allerede var tilstede før udlodningen eller er indtraadt umiddelbart efter denne, synes en væsentlig forudsætning for udlodningen at være bortfalden; og den maa kunne omstødes ved appel med det formaal at faa væltet det ved inkassators insolvents opstaaede tab — hvis det har rammet en kreditor, over paa arvingerne, eller, hvor boet er utilstrækkeligt, forholdsmæssig over paa de andre kreditorer —, hvis det har rammet en arving, forholdsmæssig over paa medarvingerne.⁷⁾

Er udlæg givet i individuelle gjenstande, bliver disse af skifteretten at stille til vedkommende lodeiers fri raadighed.

⁶⁾ Tvivl synes her alene at kunne opkastes for det tilfælde, at skifteretten i et bo med overtaget gjældsansvar har givet kreditorer udlæg i inkassators ansvar. Men rettest antages ogsaa isaafald arvingerne at blive fri under den i teksten angivne forudsætning.

⁷⁾ Er der i et bo med overtaget gjældsansvar givet kreditorer udlæg, behøves dog ingen omstødning af udlodningen, idet arvingerne under den givne forudsætning vedbliver at heste for den fordring, der saaledes har mistet sin dækkelse.

Bestaar udlægget i værdipapirer (aktier, obligationer, sparebankbøger), bliver disse af skifteretten at forsyne med fornøden transport⁹⁾.

Er fast gods udlagt til eiendom, eller er der givet pante-
retsudlæg i saadant gods eller i løsøre, paahviler det skifteretten
at besørge udlægget snarest muligt tinglyst paa boets bekostning
(sptl. 1897 § 34). Særskilt hjemmelsdokument udkræves ikke for de
lodeiere, hvem fast eiendom udlægges, idet efter lov 9 aug. 1839
§ 11 i. f. en udskrift af udlodningen er tilstrækkelig, hvilken udskrift
ligesom den dertil fornødne stempelafgift til statskassen bekostes
af boet⁹⁾. Udlægges fast gods til en ægtefælle, der allerede før
i tinglysningsbøgerne staar anført som eier af det, synes et sær-
skilt nyt hjemmelsdokument at maatte være overflødigt¹⁰⁾. Der-
imod vil et saadant udkræves, hvor eiendommen udlægges en
hustru, der har levet i formuesfællesskab med sin afdøde mand¹¹⁾.

Efter ordlyden i den anførte § 34 i sptl. 6 aug. 1897 gjæl-
der denne forøvrigt ikke blot udlæg til arvinger, men ogsaa til
legatarer.

Hvad enten udlægget er givet arvinger eller legatarer, gjæl-
der forøvrigt, at tinglysningen ikke som ved frivillig overdragelse
mellem levende er at anse som nogen betingelse for eien-

⁹⁾ Er der givet flere udlæg i samme værdipapir, vil skifteretten ogsaa maatte træffe bestemmelse om, hvem der skal have besiddelsen. Ogsaa heri viser sig det ufuldkomne i denne udlægsform; jfr. foran p. 70.

⁹⁾ Jfr. skr. 11 juni 1842, 21 april 1853, 18 mai 1857 post 7 (citeret i Munch og Meylænders lovsamling ved skr. 8 januar 1864). For odels- og aasædesberettigede indeholder l. 26 juni 1821 § 15 en særegen forskrift om hjemmel, hvilken dog, om end ikke formelt bortfalden ved de nyere forskrifter herom, maa antages ved disse at have tabt sin praktiske betydning.

¹⁰⁾ Se dog dept. skr. af 23 oktober 1873, der paa grund af bestemmelsen i sportell. 1830 § 38, der er gaaet over i sptl. 1897 § 34, antager tinglysning nødvendig ogsaa af et eiendomsudlæg, givet enkemand under et med hjemmel af l. 30 juli 1851 § 11 udført skifte.

¹¹⁾ Efter l. 14 aug. 1851 behøves der imidlertid i dette tilfælde til den fornødne hjemmelsudskrift ikke at benyttes stemplet papir. Jfr. iøvrigt dept. skr. 24 sept. 1889, hvorved imidlertid bemærkes, at den der paaheraabte § 3 b i l. 9 aug. 1839 nu er ophævet ved l. 6 aug. 1897 nr. 11 § 7.

domserhvervet, men vel for erhverv af begrænsede tinglige rettigheder¹²⁾).

Skal der af vedkommende arvelod erlægges arveafgift, maa skifteretten enten af lodden afholde det fornødne til afgiftens dækkelse eller, hvor den undtagelsesvis først forfalder ved et senere tidspunkt, sørge for, at der stilles sikkerhed for den yderligere afgift, der kan blive at erlægge (se l. 20 mai 1899 nr. 5 § 15).

III. Med hensyn til midler, der er udlagte en umyndig. ophører skifterettens omsorg, naar den har givet overformynderiet den foran under I omhandlede meddelelse og forøvrigt iagttaget, hvad der efter den foregaaende fremstilling paaligger den ligeoverfor skifteudlæg i almindelighed. Det samme gjælder efter lov om forsvundne og fraværende personer af 12 oktober 1857 § 21 jfr. l. 3 marts 1866 § 1 om midler, der udlægges arvinger, om hvem det ikke vides, hvorvidt de ved arvefaldet var i live, saafremt disse midler udgjør 160 kroner eller derover. I følgende tvende tilfælde vedbliver derimod skifteretten ogsaa efter udlodningen at have befatning med arvemidler, udlagte til fraværende arvinger, idet overformynderiet her ikke har at overtage deres bestyrelse:

1) naar arvemidlerne i det ovenfor nævnte tilfælde, hvor det ikke vides, om arvingen har overlevet arveladeren, er under 160 kroner, under hvilken forudsætning lodden — som foran p. 211 bemærket — fordeles mellem dem, hvem den vilde være tilfaldt, om der havdes vished for, at arvingen var død før arveladeren.

2) naar en fraværende arving, hvis tilværelse er skifteretten bekendt, af den ene eller anden grund (saaledes ogsaa, fordi arvefaldet er ham ubekjendt¹³⁾) ikke har modtaget den ham udlagte lod (lov 12 oktbr. 1857 § 20).

¹²⁾ Jfr. Hagerup Om grundbøgernes offentlige troværdighed p. 10; Aubert Obligationsrettens sp. del III § 18 (p. 141 ff.).

¹³⁾ Jfr. dog dept. skr. 10 mai 1881, der imidlertid maa anses tilbagekaldt og berigtiget ved cirk. 3 oktbr. 1888.

I disse tvende tilfælde har skifteretten, naar 6 maaneder fra skiftets slutning er forløbne, at gaa frem paa følgende maade (l. 1857 § 20 jfr. l. 1866 § 1): Bestaar arvelodden i penge, bliver den at indsætte i en sparebank, hvis plan er bifaldt af Kongen, eller paa folium i Norges bank. Bestaar lodden i faste eiendomme eller løsøre, anmeldes sagen for øvrigheden, der lader de faste eiendomme bestyre af vederhæftige mænd og løsøret gjøre i penge, der behandles som ovenfor sagt. De hermed forbundne udgifter bæres af arven¹⁴⁾.

I det under 1) nævnte tilfælde varer denne behandling af arvelodden i 3 aar, hvorefter de, til hvem den er udlagt, bliver samme raadige¹⁵⁾.

IV. Hvor udlægget er knyttet til en suspensiv betingelse (saaledes hvor vedkommendes arveret er betinget), kan lodden ikke udbetales, før betingelsen er indtraadt. Med hensyn til dens behandling, indtil det viser sig, om dette bliver tilfældet, synes analogien af den under III omhandlede § 20 i l. 12 oktober 1857 at maatte befølges. Er den suspensive betingelse for indtrædelsen af den enes ret tillige resolutiv betingelse for ophøret af en andens ret («A skal have arven indtil en vis begivenheds indtræden, derefter skal den gaa over til B»), vil udlæg blive at give og udbetale til den, hvis ret er resolutivt betinget; og det bliver den andens (eller, hvis han er umyndig eller traværende, formynderstyrelsens) sag at træffe de forføininger, som der er anledning til for at sikre hans ret¹⁶⁾. Er det ikke individuelle gjenstande, som en saadan disposition gjælder, men en kapital, hvoraf en person indtil en vis begivenheds indtræden (f. ex. saalænge han lever) skal nyde udbyttet, medens den derefter skal udleveres andre personer, bør skifteretten ligesom ogsaa, hvor der er oprettet et rentelegat af den i arvelovens § 47 omhandlede art, træffe bestemmelse om kapitalens for-

¹⁴⁾ Platou Arveret p. 396—7.

¹⁵⁾ Jfr. Platou l. c. p. 402.

¹⁶⁾ Jfr. Platou Arveret p. 102 ff. Om enkelte særlige, hidhørende tilfælde se forøvrigt nedenfor § 45.

valtning paa hensigtsmæssig og betryggende maade¹⁷⁾. At overformynderiet skulde have nogen pligt til at overtage denne forvaltning, kan ikke antages¹⁸⁾.

At der til en arvelod (eller legat) er knyttet et paalæg (*modus*) er, som allerede nævnt p. 180, i almindelighed skifteretten uvedkommende. Det hører ikke ind under dens opgave at paase opfyldelsen af saadanne¹⁹⁾. Hvor imidlertid en anordning er truffen i henhold til arvelovens § 37 (jfr. foran p. 108), har skifteretten at drage omsorg for, at overformynderiet underrettes, ganske som naar udlæg er givet umyndige²⁰⁾. Den anførte bestemmelse gjælder imidlertid kun forføiningen, der træffes af en arvelader med hensyn til en livsarvings arv. Vor lovgivning har ikke anvist midler til at betrygge overholdelsen af lignende dispositioner med hensyn til udlægers lodder²¹⁾. Dette kan derfor alene ske ved, at der i testamentet er anordnet testamentsexekutorer²²⁾. Vistnok synes skifteretten i den trufne testamentariske anordning at maatte have tilstrækkelig hjemmel til at træffe anordning med hensyn til bestyrelsen af midlerne. Men da skifteretten ikke er pligtig til at føre nogen fortsat kontrol med denne bestyrelse, haves der fra dens side ingen betryggelse for, at den udøves overensstemmende med arveladerens anordning.

V. Ofte vil de foranstaltninger, hvorom der her er tale, allerede være udførte under selve skiftet (foreløbige udlodninger

¹⁷⁾ Jfr. dept. skr. 9 sept. 1898.

¹⁸⁾ Den i foregaaende note citerede departementskrivelse finder endog tilværelsen af en saadan pligt tvivlsom, hvor der blandt de personer, hvem kapitalen i sin tid skal tilfalde, findes umyndige. Det kan ogsaa med styrke gøres gjældende, at overformynderiets opgave er at forvalte midler, der tilhører umyndige, ikke saadanne, der i fremtiden kan tilfalde personer, der vistnok nu er umyndige, men kan være blevne myndige, naar midlerne erhverves.

¹⁹⁾ Jfr. Platou l. c. p. 105—110.

²⁰⁾ At overformynderiet her er pligtigt til at overtage midlernes bestyrelse se Hallager Arveret p. 73; Platou l. c. p. 82, note 14.

²¹⁾ Jfr. Retst. 1844 p. 538 om, at overformynderiet her ikke har nogen pligt til at overtage midlernes bestyrelse.

²²⁾ Jfr. f. ex. Retst. 1842 p. 377 ff. Se her ogsaa Skifteudk. § 74, mot. p. 57—8.

og forskudsudbetalinger). Den endelige slutning vil da intet efterlade at iværksætte, men blot konstatere, hvad der er foretaget og give disse forføininger sin endelige retslige karakter.

§ 43.

Skifteudlodningens virkninger for de ved den forbigaaede kreditorer, arvinger og legatarer. Omstødelse ved appel og virkningerne heraf.

I. Som allerede nævnt i § 6 besidder udlodningen judiciel virkning. Deri ligger paa den ene side, at den kan angribes ved appel, paa den anden side, at den kun kan angribes paa denne maade.

Den første del af sætningen kan dog ikke antages at gjælde saadanne bestanddele af udlodningen, der er af en rent skjønsmæssig karakter (som f. ex. afgjørelsen af, i hvilke af boets aktiva de forskellige udlæg hensigtsmæssigst bør gives, eller anordninger med hensyn til en arvelods bestyrelse).

Den anden del af sætningen gjælder ogsaa de skjønsmæssige bestanddele af udlodningen, der tillægger interessenterne visse bestemte rettigheder, ikke derimod de afgjørelser, der alene har hensyn til udlæggets forvaltning eller den ydre form for dets udbetaling¹⁾. Iøvrigt maa bemærkes, at regelen om, at udlodningen alene kan angribes ved appel, kun ubetinget gjælder i forhold til dem, der har været tilstede under boets behandling og der har havt anledning til at varetage sit tarv, derimod ikke for dem, der er forbigaaet, uden at dette hænger sammen med nogen af skifteretten med særligt hensyn paa dem truffen kjendelse eller foranstaltning. Kreditorers, arvingers og legatarers stilling maa her betragtes særskilt:

a) Opdukker der i et gjældsfragaalesbo efter udlodningen en kreditor, til hvilken der ved denne ikke er taget hensyn,

¹⁾ Jfr. den før citerede dept. skr. 9 sept. 1898 der forudsætter, at et bo kunde reassumeres til forandring af en anordning, hvorved visse arvemidler var antagne at skulle indgaa i overformynderiet.

kan han efter fdn. 8 april 1768 holde sig til arvingerne, saavidt den dem udbetalte lod uden «rente og revenue» strækker. Hertil udkræves ingen appel af udlodningen. Vil han derimod paa grund af arvens utilstrækkelighed søge forholdsvis dækkelse hos de kreditorer og legatarer, der som følge af hans forbigaaelse har faaet for meget ved udlodningen, kan dette alene ske ved appel af denne³⁾.

Det samme maa vistnok antages, naar han gjør gjældende, at hans forbigaaelse ved udlodningen skyldes feil ved skifterettens behandling af boet, saasom at denne har udstedt proklama med for kort frist³⁾.

b) Om en arving, der «paa grund af fraværelse ved skifte er sat ud af betragtning», bestemmer l. 12 oktbr. 1857 § 27, at han inden udløbet af 20 aar fra arvefaldet har ret til at fordre sin arvelod forholdsvis udredet hos dem, der ved skiftet har faaet udlagt arv (dog uden rente, forsaavidt de har været i god tro). Dette arvesøgemaal, der ikke forudsætter nogen omstødelse af udlodningen ved appel⁴⁾, maa tilkomme ikke blot den, der i henhold til de udtrykkelige bestemmelser i lovens § 22 af skifteretten med fuldt kjendskab til forholdet er forbigaaet, men ogsaa de arvinger, om hvis ret skifteretten ikke har havt kundskab, selv om de ikke har været fraværende⁵⁾; ja, selv arvinger, der har deltaget i skiftet, men som efter dettes slutning er komne til kundskab om kjendsgjæringer (f. ex. et testament), der berettiger dem til en større arvelod, end der er tillagt dem ved udlodning, synes at burde komme ind under regelen i den omhandlede § 27 i l. 1857.

Den ret, som ved denne bestemmelse hjemles den forbi-

³⁾ Jfr. foran § 9—V og VI.

⁴⁾ Se Ørsted Haandbog IV p. 429; Hallager Arveret p. 187, nederst. Derimod er det ikke rigtigt, naar Platou l. c. tillægger H. den mening, at kreditor i ethvert tilfælde alene efter appel skulde kunne holde sig til arvingerne.

⁴⁾ Allerede før l. 1857 antoges forøvrigt her appel ufornöden, se Ørsted Jur. Tidsskr. III—I p. 215; Bang og Larsen p. 181.

⁵⁾ Platou l. c. p. 409.

gaaede arving, er imidlertid alene et obligatorisk søgsmaal mod dem, der ved udlodningen enten har faaet en lod, som overhovedet ikke tilkom dem, eller en større lod end de havde krav paa⁶⁾. Den forbigaaede arving kan derimod ikke vindicere sin andel i boets enkelte gjenstande fra tredjemand, til hvem udlægshaveren har afhændet dem. Ogsaa her gjælder den tidligere⁷⁾ i flere anvendelser paaviste regel, at skifterettens forføininger over boets gjenstande altid ligeoverfor tredjemand er ligesaa formelt uangribelige som om de var foretagne af rette lodeiere⁸⁾. De ved disse stiftede tinglige rettigheder kan ikke af arvingerne rokkes uden ved en omstødelse af selve den forføining, hvorved stiftelsen er foregaaet. Til en saadan omstødelse er der, som før paavist⁹⁾, ingen adgang, hvor forføiningen er af rent administrativ art. Her derimod, hvor den har en judiciel karakter, maa appel staa aaben med de virkninger, som knytter sig hertil (se nedenfor under 229).

De foran fremstillede regler finder anvendelse, uden at det kommer i betragtning, hvad grunden har været til skifterettens indskriden, altsaa hvad enten denne har været begrundet i hensyn til umyndige eller fraværende arvinger eller i begjæring fra nogen lodeier¹⁰⁾ eller i gjældsfragaale og i sidste tilfælde uden hensyn til, om der er foregaaet noget egentligt «skifte» (l. 1857 § 27) eller om der under boets behandling kun har optraadt en eneste arving.

c) Legatarer, hvem eiendomsretten til bestemte gjenstande er tillagt, er ikke underkastede de samme indskrænkninger i henseende til sin vindikationsret som arvinger. De indtager den samme stilling som enhver anden tredjemand, der er eier af nogen af boets gjenstande, alene med den lempning, der er en

⁶⁾ Jfr. om dette kravs karakter nærmere Platou Arveret p. 337—9.

⁷⁾ Se foran § 28.

⁸⁾ Saaledes ogsaa Hallager Arveret (tildels dog med utilstrækkelig og urigtig begrundelse) p. 219; Platou l. c.

⁹⁾ Foran p. 27.

¹⁰⁾ Platou l. c. p. 239.

følge af, at de i utilstrækkelige gjældsfragaalsesboer maa staa tilbage for arvekreditorene¹¹⁾.

Med hensyn til andre legatarer omfattes de utvivlsomt af bestemmelsen i l. 12 oktbr. 1857 § 27 paa samme maade som egentlige arvinger. Men iøvrigt vil den forbigaaede legatars stilling ligeoverfor arvinger og medlegatarer, hvor boet har været behandlet efter fdn. 8 april 1768, fremgaa af det i § 9—VI—3 forklarede.

II. Om appellens iværksættelse gjælder i det væsentlige de samme regler som for appel af de under behandlingens gang afsagte kjendelser (se § 35, XI). Kun bemærkes, at budet i de der anførte reskripter 2 juni 1775 § 2, 14 novbr. 1781 § 5 og 24 mai 1782 § 2 om, at der inden en af retten sat frist skal afgives erklæring om appel, saavel efter forskriftens ordlyd som efter den angivne lovgrund («paa det skiftet ikke skulde opholdes, indtil saadan decision har overstaaet *fatalia appellationis*») ikke gjælder selve udlodningen, for hvilken derfor kun de almindelige regler om appelfrist (l. 4 juni 1892 § 35) er gjældende¹²⁾.

Den iværksatte appel stanser enhver udbetaling efter udlodningen, indtil dom er falden. Er dette en overretsdom, synes overensstemmende med det foran § 42—II antagne ogsaa appelfristen for denne at maatte oppebies.

Appellens udfald vil enten være stadfæstelse eller omstødelse af udlodningen. Kun i de sjeldneste tilfælde vil denne sidste kunne begrænses til et enkelt punkt (f. ex. hvor anken gjælder, at der urettelig er givet en kreditor panteretsudlæg). Regelmæssig vil den ramme udlodningen i dens helhed. Videre end til omstødelse kan appeldomstolen ikke gaa; den kan ikke selv foretage en ny udlodning paa grundlag af den foretagne

¹¹⁾ Dette sidste medfører, som foran p. 182 paavist, at de i saadanne boer ikke kan angribe et salg, der er foretaget af skifteretten, selv om det maatte vise sig, at boets midler alligevel vilde have været tilstrækkelige, og selv om salget er foretaget med ubekjendtskab til deres ret.

¹²⁾ Dette er overseet i Anden del p. 81.

berigtigelse af skifterettens feil, men maa overlade dette til sidstnævnte ret¹³⁾.

Er udlodningen omstødt, er ogsaa alle de ved denne stiftede retsforhold ophævede. Efter almindelige processuelle grundsætninger maa en omstødt udlodning retslig betragtes som om den aldrig havde fundet sted. Følgen heraf vil da være, at de i henhold til udlodningen udleverede eiendele kan vindiceres, ikke blot fra udlægshaveren, men ogsaa fra den, til hvem han videre har overdraget dem¹⁴⁾. Denne tilbagesøgning bliver, forsaavidt ny udlodning skal iværksættes, at foranstalte af skifteretten. Er omstødelsen foretaget efter foranledning af forbigaaede arvinger, der er berettigede til selv at skifte boet, kan de ogsaa selv anlægge vindikationssag.

III. Forskjellig fra appel af udlodningen alene er appel af hele skifterettens behandling af boet. En saadan kan alene grundes paa, at skifteretten har været inkompetent eller skifteforvalteren inhabil, eller at betingelserne for offentlig behandling af boet fra første færd af ikke har foreligget. Det kan dog i sidstnævnte henseende ikke være nok, at skifteretten har handlet i ubekjendtskab om de virkelige arveforhold, naar dette ikke efter de ved boets overtagelse foreliggende oplysninger kan betragtes som en feil.

Er spørgsmaalet, om betingelserne for offentlig arve- eller skiftebehandling foreligger, afgjort ved formelig kjendelse af skifteretten, kan omstødelse af selve behandlingen ved appel ikke finde sted uden i henhold til en afgjørelse af overinstansen, hvorved hin kjendelse ophæves; og omstødelse vil saaledes forsaavidt være udelukket, naar fristen for en saadan appel er udløbet.

Omstødelse af den hele skiftebehandling medfører omstødelse af alt, hvad derunder er foretaget, ogsaa af de forvaltningsforanstaltninger, som skifteretten har truffet, og som den ved appellens udfald har vist sig at savne bemyndigelse til at udføre.

¹³⁾ Jfr. foran p. 191; Anden del p. 118, note 13.

¹⁴⁾ Selvfølgelig omfatter derimod vindikationsretten ikke her de under boets behandling afhændede gjenstande.

VI. SKIFTE- OG ARVEBEHANDLING, DER ER UNDERKASTET
SÆREGNE REGLER.

§ 44.

Det summariske skifte.

I. En mere forenklet fremgangsmaade ved skifte er i l. 30 juli 1851 § 11 hjemlet: «naar et bo, som den længstlevende ægtefælle har beholdt uskiftet, skal deles mellem denne og afdødes umyndige arvinger.» For dette tilfælde var det tidligere praxis, at der i bevillingerne til at sidde i uskiftet bo tillige gaves bevilling til at lade det eventuelle skifte udføre ved samfrænder. Den anførte bestemmelse i loven af 1851, der tilsigtede at træde i stedet for bevillingerne af sidstnævnte art¹⁾, opstiller for adgangen til det der anordnede summariske skifte følgende betingelser:

a) Den ene part i skiftet maa være en længstlevende ægtefælle, der har siddet i uskiftet bo. Efter ordene skulde saaledes reglerne i den anførte lovparagraf være uanvendelige, naar ægtefællen strax efter arvefaldet skifter med førstafdødes arvinger. Det er imidlertid allerede foran p. 117 bemærket, at der ingen grund er til, at en ægte mand her skal være underkastet andre regler, eftersom han skifter strax efter hustruens død eller han benytter sin ret efter lovens § 1 til først at erklære, at han vil overtage boet uskiftet, for maaske umiddelbart derefter at foretage skifte.

Med hvilken hjemmel den længstlevende ægtefælle har siddet i uskifte, er forøvrigt ligegyldigt. De hidhørende regler maa saaledes være anvendelige saavel, naar ægtefællen har overtaget det hele bo i henhold til lovens bestemmelser, som naar det er skeet med hjemmel af ægtepagt eller testament eller et samtykke af en senere umyndiggjort arving²⁾.

¹⁾ Arvelovkommissionen havde her foreslaaet, at skiftet skulde kunne foretages uden rettens medvirkning; jfr. dens indstilling § 138, mot. p. 138.

²⁾ Jfr. Schweigaard p. 246 (337).

b) Adgangen til summarisk skifte er endvidere betinget af, at der i boet er umyndige lodeiere³⁾. Meningen med lovens i denne henseende mindre heldigt affattede regel kan dog ikke være den, at ægtefællen skulde have en ret til den heromhandlede skifteform overalt, hvor der var en umyndig arving, uden hensyn til, om der er myndige arvinger, som forlanger et fuldstændigere skifte, hvilket vilde indeholde den urimelighed, at de myndige arvingers retsstilling blev forskellig, eftersom de havde en umyndig medarving eller ikke. Lovens hensigt har aabenbart alene været at tilkjendegive, at det offentlige skifte, der efter lovgivningens regler nødvendigiggjøres ved, at der er umyndige arvinger, ikke af hensyn til disse behøver at foregaa paa anden maade end den i § 11 foreskrevne, uden at derved er udtalt noget om, hvad myndige arvinger for sit vedkommende kan kræve.

Loven taler alene om umyndige arvinger og har saaledes ingen direkte bestemmelse om, hvad der skal gjælde, naar der i boet er fraværende arvinger. Men analogien fra, hvad der gjælder for de førstnævnte, synes her uden betænkelighed at kunne følges.

I alle tilfælde er anvendelsen af det summariske skifte betinget af, at den længstlevende selv ønsker denne form for skiftet anvendt.

II. Særegenhederne ved det summariske skifte bestaar deri, at «delingen kan foregaa, uden at skifteretten optager taxt og registrering over boets eiendele og uden at der udfærdiges proklama.» Grundlaget for skifteudlodningens beregning af aktiva og passiva danner en af den længstlevende afgiven summarisk opgave over boets eiendele og gjæld⁴⁾, der bliver at af-

³⁾ Dette var ogsaa forudsætningen for den ældre rets samfrændeskifte; jfr. Schlegel p. 353. Anderledes derimod den danske arveforordning af 1845 § 19.

⁴⁾ Undertiden angives begge dele kun med et rundt overslagsbeløb. De faste eiendomme bør dog nævnes særskilt og maa opgives til sin fulde værdi uden fradrag af heftelserne. Hyppig kræves det, at løsøret angives efter visse hovedgrupper («indbo», «varelager», «inventarium»). Ogsaa gjælden bør opgives efter visse hovedposter.

give til protokols i en skiftesamling, hvortil arvingerne eller deres værger «behørigen» er kaldede⁶⁾.

Hermed hænger sammen den foran p. 117 berørte særegenhed, at skifteretten ikke tager boet i sin besiddelse og intet har med dettes forvaltning at gjøre, ligesom skiftet heller ikke foranlediger noget salg af boets eiendele. Ægtemanden har den fulde forføyningsret. I almindelighed indskrænker den hele behandling sig til den forannævnte skiftesamling og slutningsudlodningen, der følger de sædvanlige regler (§ 11 i. f.)

En omstændeligere fremgangsmaade kan imidlertid blive at befølge, saafremt «arvingerne eller deres værger ikke vedtager opgaven, eller saafremt skiftetorvalteren paa de umyndiges vegne maatte finde særdeles anledning til at drage opgavens rigtighed i tvivl» (§ 11, næst sidste p.). Isaa fald kan der fordres nærmere oplysninger og i fornødent fald registrering og taxt.

Hvad det her gjælder at kontrollere er, at aktiva ikke er ansat for lavt eller passiva for høit, hvorimod det modsatte forhold kun kan være til arvingernes fordel og derfor ikke kan foranledige nogen indskriden fra skifterettens side⁶⁾.

For aktivas vedkommende vil altid de ovennævnte kontrolmidler byde tilstrækkelig betryggelse. For gjældens vedkommende er der i loven ikke anvist noget middel til at vinde en fuldt sikker oversigt. Naar loven af 1851 § 11, 1ste p. i f. forudsætter, at udstedelse af proklama vilde kunne finde sted i disse boer, maa der henvises til, hvad der er forklaret foran p. 86: Præklusivt proklama er ganske uanvendeligt, hvor det

⁶⁾ Om hvad der i denne henseende kan kræves gjælder de sædvanlige regler for sammenkaldelse af skiftesamlinger; se foran p. 139 ff.

⁶⁾ Jfr. dog Schweigaard p. 217 (311), der mener, at skifteretten af hensyn til kreditorerne har at paase, at der ikke paa disses bekostning tillægges arvingerne lod, hvor der efter en rigtig opgjørelse af boet intet vilde være at arve (jfr. N. L. 5—4—7 til 10). At skifteretten i denne retning skulde være kaldet til at øve en særlig kontrol ligeoverfor ægtefællens opgave, ligger dog ganske udenfor loven. Noget andet er det, at skifteretten maa kunne negte sin medvirkning til en skifteudlodning, der vitterlig vilde medføre en retsstridig forfordeling af kreditorerne.

er manden, der skifter med sin hustrus arvinger; og det af en enke udstedte proklama kan alene berøre arvegjælden, ikke de selvpaadragne forpligtelser. Der er imidlertid naturligvis intet til hinder for, at kreditorerne søges bragt paa det rene ved indkaldelser uden præklusiv virkning ⁷⁾).

Viser længstlevendes opgave, at der intet er at skifte, bliver en tilførsel at gjøre derom i skifteprotokollen; og forretningen sluttes uden udlodning som saakaldt skifteprøve, der har et skiftes virkning for længstlevendes adgang til at indgaa nyt ægteskab ⁸⁾).

Det summariske skifte er forbundet med væsentlig ringere omkostninger (jfr. sptl. 6 aug. 1897 § 27).

§ 45.

Skifter, der foranlediges ved testamentariske bestemmelser til gunst for ubestemte personer¹⁾).

Det kan under flere forskellige forudsætninger indtræffe, at en arvelod, der foreløbig skal komme en eller flere bestemte personer tilgode, ved et senere tidspunkt helt eller delvis skal tilfalde visse ubestemte personer. Navnlig følgende tvende tilfælde giver her anledning til nærmere forklaringer:

1) Det kan være anordnet, at arvingen (f. ex. en gjenlevende ægtefælle) skal med fuld forføiningsret beholde boet eller en del af dette indtil et vist tidspunkt eller en vis begivenheds indtræden (f. ex. nyt ægteskab af den gjenlevende ægtefælle), men at derefter boet eller vedkommende arvelod skal udleveres en kreds af ubestemte personer (f. ex. de, der paa den tid er afdødes nærmeste arvinger). Den rette opfatning af en saadan anordning er, som foran p. 31 ff. forklaret,

⁷⁾ Se Schweigaard p. 248 (339) jfr. p. 216 (310); foran p. 59.

⁸⁾ Jfr. foran p. 126; jfr. dept. skr. 5 sept. 1878 jfr. sptl. 6 aug. 1897 §§ 27 og 28.

¹⁾ Schlegel § 67 (p. 324 ff.); Deuntzer § 77 (p. 735 ff.).

at der er paalagt den først indsatte arving et legat til fordel for ubestemte personer. Der bliver her ikke af hensyn til disse sidste allerede ved arvefaldet at foretage noget offentligt skifte — ikke fordi de kun er legatarer (se foran p. 103 om at bolegatarer i denne henseende maa ligestilles med arvinger), men fordi den omstændighed, at arvingen skal have fuld raadighed over sin lod, udelukker enhver forhaandsbestemmelse af, hvor meget der i sin tid kan tilfalde andre. En offentlig arvebehandling kan vistnok foranlediges, saafremt den indsatte bestemte arving er umyndig eller fraværende eller fragaar arv; men herunder har skifteretten ikke at tage hensyn til, at arven senere kan blive at udbetale til eller fordele mellem de personer, som da maatte have ret til den. Derimod bliver der plads for en skiftebehandling, naar tidspunktet for arvens udlevering er kommen; og er der blandt de personer, som da er lodeiere, umyndige eller fraværende, vil skifterettens medvirkning udkræves. Er det en ægtefælle, som i henhold til førstafdødes testamentariske anordning maa skifte med dennes arvinger, kan skiftet, som før omtalt, ske paa den i forrige paragraf fremstillede summariske maade.

2) Det kan ved testament være anordnet, at en person (f. ex. en længstlevende ægtefælle) for et kortere eller længere, bestemt eller ubestemt tidsrum skal oppebære frugterne af arven eller en del af denne uden forføjningsret over kapitalen, medens denne derefter skal tilfalde visse ubestemte personer (f. ex. førstafdødes daværende arvinger) til fuld raadighed. I dette tilfælde er de virkelige arvinger de, hvem kapitalen i sin tid skal tilfalde. Den, hvem renterne er tillagt, er ikke at betragte som arving, men som legatar, der bliver at sikre overensstemmende med forskrifterne i arvelovens § 47²⁾. Forholdet

²⁾ Er der ikke truffet nogen anordning om, hvem arven senere skal tilhøre, men denne som en bestanddel af rentenyderens formue skal tilfalde hans arvinger efter hans død, er rentenyderen arving med et begrænsende paalæg; jfr. Retst. 1842 p. 377 ff. Er der paa den anden side angivet bestemte personer (eller en bestemt stiftelse), der skal have arven, beror

adskiller sig fra det under 1) behandlede derved, at der skal sikres de eventuelle arvinger, at kapitalen bliver uformindsket. Dette nødvendiggjør, at skifteretten allerede strax ved arvefaldet maa overtage boets behandling for at konstatere kapitalens omfang og sikre dens anbringelse og, hvis gjælden ikke paahviler en længstlevende ægtefælle, tillige for at faa arvegjælden aflagt. Men der kan ikke foretages et endeligt arveudlæg, før det i sin tid er afgjort, hvem de arveberettigede er. Naar dette er afgjort, bliver udlodning at foretage som en fortsættelse og afslutning af den tidligere skiftebehandling³⁾. Er imidlertid alle de arvinger, mellem hvilke kapitalen skal deles, myndige og nærværende, maa de selv kunne foretage den endelige deling.

3) Er forholdet det, at først en bestemt person skal nyde renterne af en bestemt sum eller frugterne af en bestemt gjenstand, og at derefter ved et senere tidspunkt denne sum eller denne gjenstand skal tilfalde en anden, ubestemt betegnet person, foreligger ogsaa for den sidstes vedkommende et sum- eller gjenstandslegat. Og skifteretten skrider her aldrig ind, selv om legataren er en ubestemt person.

§ 46.

Skifte af smaaboer efter l. 27 marts 1869.

Reglerne for det private skifte er ikke af processuel, men af civilretslig natur. De er fremstillede i § 11 i den udstrækning, hvori det var fornødent af hensyn til, at de danner grundlaget for de procesretslige skifteregler. I nærværende kapitel behandles derimod naturligst de bestemmelser, der er givne for skifte- og arvebehandling, der undtagelsesvis kan udføres privat,

skifterettens medvirkning paa, om der blandt disse er umyndige eller fraværende arvinger; jfr. eksempelvis Retst. 1853 p. 356 ff., 1854 p. 550 ff. og 569 ff.

³⁾ Jfr. depts. skr. 30 marts 1889. — I Danmark er det blevet almindeligt at give disse skifter den lidet oplysende betegnelse arvedeling.

skjönt de regelmæssige betingelser for skifterettens medvirkning er forhaanden.

Som foran p. 109 forklaret, skal skifterettens medvirkning betingelsesvis være unødvendig i smaaboer under 400 kroner, uagtet der er umyndige arvinger.

Her kommer følgende regler til anvendelse :

1) For at sætte skifteretten istand til at kontrollere, om betingelsen for privat skifte er forhaanden, har arvingerne eller den længstlevende ægtefælle at indlevere en fortegnelse over boets eiendele og hvad disse antages at være værd. Hvor betingelsen for summarisk skifte efter l. 30 juli 1851 § 11 foreligger, er det nok, at den længstlevende ægtefælle indgiver en saadan af vedkommende arvinger og værger vedtagen summarisk opgave, som nævnte lovbestemmelse fordrer (se foran § 44). Indkommer der ikke saadan fortegnelse inden 30 dage efter dødsanmeldelsen, eller drages dens rigtighed i tvivl, afholdes af lensmanden med to vidner¹⁾ en registreringsforretning, af hvis udfald det afhænger, om boet skal behandles af skifteretten. Tilhører boet en eneste umyndig arving, bliver registrering altid at afholde. — Fortegnelsen eller i tilfælde udskrift af registreringer bliver af lensmanden eller skifteretten at oversende til overformyndet.

2) Boet bør være skiftet senest inden 8 uger efter fortegnelsens afgivelse.

§ 47.

Skifte- og arvebehandling ved testamentsexekutorer¹⁾.

I. Ogsaa skifte, der udføres af testamentsexekutorer, er at betragte som et privat skifte, hvor disse ikke har faaet særlig

¹⁾ Jfr. om godtgørelse til disse sptl. 6 aug. 1897 § 95, litr. b.

¹⁾ Hansen § 30 (p. 263); Bang og Larsen § 303 (p. 233 ff.); Schlegel § 90 (p. 466 ff.); Deuntzer § 75 (p. 710 ff.).

opnævnelse som skiftekommissarier³⁾). Imidlertid er det i § 20 —II paavist, hvorledes den omstændighed, at boet behandles af testamentsexekutorer, ophæver nødvendigheden af skifterettens indskriden i tilfælde, hvor denne ellers er foreskrevet³⁾). En behandling af boet ved testamentsexekutorer vil efter dette ogsaa have retslig betydning, hvor der ikke bliver tale om et egentligt skifte, men kun om en arvebehandling, idet der kun er en enkelt arving, som ikke har overtaget gjældsansvaret.

II. Naar det testament, hvori exekutorerne er opnævnte, betimelig fremlægges for skifteretten, afholder denne sig fra enhver befatning med boet. Det er exekutorerne, der tager dette i sin besiddelse og udfører den fornødne registrering med værdsættelse. Saasnart de har overtaget boet, har de at gjøre anmeldelse derom til skifteretten for at faa opnævnt værge for de umyndige (frdn. 23 aug. 1793 § 1 jfr. § 3).

Har skifteretten af mangel paa betimelig meddelelse allerede taget boet i sin besiddelse, inden testamentsexekutorerne overtager det, vil de forføininger, skifteretten allerede maatte have truffet (f. ex. udstedelse af proklama, forvaltningsforanstaltninger), naturligvis ikke kunne omgjøres.

Under boets behandling indtager testamentsexekutorerne væsentlig samme stilling som skifteretten under den offentlige behandling, alene med de lempninger, der flyder af, at hine ikke som denne er i besiddelse af nogen dømmende myndighed.

De har saaledes at føre det tilsyn med de umyndiges og fraværendes værger, som ellers tilkommer skifteretten⁴⁾).

De har, hvor der er uenighed mellem lodeierne, den afgjørende beslutningsmyndighed med hensyn til boets forvaltning og realisation. Paa dette punkt er der saaledes en ikke uvæ-

³⁾ Jfr. foran p. 7.

³⁾ For gjældsfragaalsesboer er denne ordning, om end, som paavist p. 109, note 38, ikke uden betænkeligheder, dog ikke principielt uforenelig med den her hævdede opfatning, hvorefter boets behandling er en kontrolleret likvidation. Derimod lader den sig umulig forene med den opfatning, der i gjældsfragaalsesboets behandling ser en art konkurs.

⁴⁾ Jfr. Deuntzer p. 712—3.

sentlig forskjel mellem det private skifte, der foretages af lod-
eierne selv, og det, der forestaaes af testamentsexekutorer.

I gjældsfragaalsesboer har disse at forestaa gjældens af-
læggelse overensstemmende med de i § 32 fremstillede grund-
sætninger. Den sætning, at gjældsexekution er lukket for arve-
kreditorerne ligeoverfor et saadant bo, maa gjælde ogsaa her,
hvilket er en stor uregelmæssighed, hvor testamentsexekutorerne
ikke selv har nogen dømmende myndighed og en fordring i
tilfælde af, at den bestrides, maa indtales ved de almindelige
domstole.

III. Opstaar der under skifte eller arvebehandling, der fore-
staaes af testamentsexekutorer uden dømmende myndighed,
nogen retstvist, heder det i fdn. 29 april 1785 § 2 i f., at
exekutorerne enten skal ansøge «kongelig befaling som skifte-
kommissarier eller overlevere tvistighedernes paakjendelse til
den ordentlige skifteret». Som i § 4, II paapeget, er det for-
udsætningen for sportelloven af 1897, at fremtidig skifteretten
ikke skal overtage paakjendelsen af enkelte retstvistigheder uden,
hvor den har boets hele behandling i sin haand. Det er da
klart, at søgsmaal af den heromhandlede art maa blive at an-
lægge og behandle efter de for almindelige underretssager gjæl-
dende regler⁵⁾.

IV. En behandling af boet ved testamentsexekutorer vil i
alle tilfælde kun finde sin afslutning ved udlodning. Arvin-
gerne kan aldrig her, hvor denne behandling af boet beror paa
arveladerens vilje, kræve boet extraderet uden udlodning, selv
om de samtlige er enige derom.

Om udlodningens udførelse og iværksættelse gjælder de i
§§ 40 ff. fremstillede regler, dog saaledes at forskrifterne i spor-

⁵⁾ I dansk teori har det anførte bud i frdn. 1785 været forstaaet paa den
maade, at selve procedyren (vexlingen af indlæg) skulde foregaa for exe-
kutorerne, som sluttelig skulde oversende de fremlagte processkrifter til
skifteretten til sagens paakjendelse; se Deuntzer p. 715 og de der an-
førte ældre forfattere. Denne fremgangsmaade synes imidlertid at komme
i altfor stærk strid saavel med budet om at forligsprøve skal indlede sagens
forhandling (forl.l. § 24) som med almindelige processuelle regler iøvrigt

tellovens §§ 34 og 35 direkte kun gjælder de offentlige skifteforvaltere. Det synes imidlertid naturligt at anvende § 34 analogisk ogsaa her, saaledes at exekutorerne har paa boets bekostning at besørge den fornødne tinglysning af udlæg ligesom det ogsaa er dem, der udfærdiger hjemmelsdokumenterne. Hvad derimod angaar forskriften i § 35 om meddelelse af lodsedler til overformynderiet, bemærkes, at frdn. 23 aug. 1793 § 2 jfr. § 3 paalægger exekutorerne at give oplysning om de til umyndige arvinger udlagte lodder til skifteretten, hvis sag det saaledes bliver at underrette overformynderiet. Om indberetninger til oppebørselsvæsenet af hensyn til arveafgiften se l. 20 mai 1899 § 16.

V. Hvor testamentsexekutorerne ikke er tillagt dømmende myndighed, vil selvfølgelig heller ikke den af dem foretagne behandling af boet med udlodning besidde judiciel virkning. I frdn. 23 april 1785 § 3 heder det: «Behandle executorerne, som ei tillige ere skiftekommissarier, testamentets execution anderledes end arvinger og creditorer ere fornøiede med, da have vedkommende magt til saadan deres forretning for vedkommende ret at paaanke». Tiltrods for det mindre heldige udtryk «paaanke» er det klart, at der herved ikke sigtes til en appel i egentlig forstand, og at «vedkommende ret» ikke er overretten, men underretten. Forordningen sigter vistnok nærmest til skifteretten; og denne maa ogsaa antages at være den kompetente domstol, hvor omstødelsen af exekutorernes behandling af boet tilsigter at bane vei for aabningen af almindelig offentlig behandling ved skifteretten (f. ex. fordi exekutorerne paastaas at have været uberettigede til overhovedet at behandle boet og dette paa grund af uovertaget gjældsansvar hører under skifteretten). Hvis derimod sagsanlægget alene

til at kunne befølges, om man end, afvigende fra forudsætningen i sportellovens forarbejder, skulde ville antage skifteretternes jurisdiktion opretholdt her. Fremgangsmaaden maatte være, at exekutorerne underrettede skifteretten om tvisten, hvorefter denne sammenkaldte parterne til et møde, hvor forligsmægling kunde prøves og i tilfælde sagens videre forhandling kunde ske.

sigter til at faa ny udlodning ved exekutorerne eller til at bane adgang for et privat skifte ved lodeierne selv eller til at drage exekutorerne personlig til ansvar, maa efter de under III og foran i § 4 udviklede regler sagen anlægges ved de almindelige underretter.

Nogen frist, inden hvilket et saadant søgsmaal maa iværksættes, er i lovgivningen ikke opstillet; og det er vilkaarligt her at ville anvende analogien fra appelfristerne ⁶⁾.

Virkningerne af skiftebehandlingens og udlodningens omstødelse er de samme, som hvor en af skifteretten udført behandling er omstødt ved appel (se foran § 43). Den virker ogsaa ligeoverfor tredjemand. Den ved et skifte af testamentsexekutorer uden domsmyndighed forbigaaede arvings stilling er som ellers ved privat skifte. De i § 43—1 og 2 fremstillede regler gjælder ikke her.

⁶⁾ Jfr. dog Deuntzer p. 725.

TREDJE AFSNIT
FÆLLESBOSKIFTE MELLE M ÆGTEFÆLLER¹⁾

§ 48.

Grunde, der bringer det ægteskabelige formuesfællesskab til ophør.
Ægtefællernes materielretslige stilling til boet ved skifte.

I. Som bekjendt, er efter vor gjældende ret formuesfællesskab den legale norm for formuesforholdet mellem ægtefæller: det forudsættes i alle tilfælde, hvor der ikke ved udtrykkelig aftale i det enkelte tilfælde er gjort afvigelse derfra — en regel, som lovgivningen vistnok intetsteds, selv ikke i den nyeste lov om dette emne af 29 juni 1888, ligefrem udtaler, men som den paa en række steder forudsætter²⁾.

Dette formuesfællesskabs eiendommelige karakter bestaar deri, at ægtefællerne vistnok, tingsretslig seet, er sameiere i boet, men at raadigheden over dette tilkommer manden (l. 1888 § 14),

¹⁾ Hansen p. 89 ff.; Bang og Larsen p. 90; Schlegel § 87 (p. 451 ff.); Deuntzer § 78 (p. 740 ff.); A. W. Scheel Familieretten efter den danske lovgivning (1860) § 62 (p. 280 ff.); Collet Familieret, Tredje afsnit § 48. Hos Schweigaard (afsnittet om skifte) findes enkelte spredte bemærkninger; se saaledes p. 197 (293), 213 (307—8), 232—3 (325).

²⁾ Jfr. H. Scheel Om ægtefællers formuesforhold efter norsk ret (1892) p. 5 og det der citerede.

dog med visse indskrænkninger dels med hensyn til enkelte arter forføininger (§ 14) dels med hensyn til en vis del af fællesboet, der er undergivet hustruens eneraadighed (§ 31). Begge ægtefæller er lige myndige (jfr. for hustruens vedkommende l. 1888 § 11), men hustruen kan kun inden snevre grænser forpligte fællesboet (§ 17), medens den af manden stiftede gjæld falder fællesboet tillast, i regelen uden nogen refusionsret for hustruen (se § 18, der indeholder en undtagelse). Forøvrigt hører den nærmere fremstilling af ægtefællernes stilling til boet under formuesfællesskabets bestaaen til civilretten³⁾. Her bliver kun noget nærmere at omtale de grunde, der bringer formuesfællesskabet til ophør, samt ægtefællernes stilling til boet ved en saadan ophørsgrunds indtræden.

II. Er ægteskabet beheftet med en absolut ugyldighedsgrund, der leder til dets annulation (f. ex. tidligere bestaaende ægteskab for den ene af ægtefællerne), er overhovedet intet formuesfællesskab indtraadt, men hver af ægtefællerne har beholdt eiendomsretten til sit gods, hvorved man dog vel vil betragte de af manden foretagne forføininger som uangribelige i forhold til tredjemand. Den sammenblanding, som her kan have fundet sted af ægtefællernes eiendele, giver ikke anledning til noget skifte⁴⁾. Derimod maa det antages, at et formuesfællesskab er indtraadt i alle tilfælde, hvor ægteskabet kun lider af en mangel, der giver den ene af ægtefællerne ret til at forlange det hævet (f. ex. svig fra den anden ægtefælles side). Disse tilfælde bliver i det hele at ligestille med skilsmisse paa grund af en efter ægteskabets indgaaelse indtraadt omstændighed. Fra skilsmissen indtræder her den forandring i ægtefællernes formuesforhold, at mandens raadighed over de fælles midler ophører og at begge bliver ligeberettigede til at forføie over disse, samt at alt, hvad der erhverves af ægtefællerne efter skilsmissen, bliver vedkommendes særeie. Det afgjørende tids-

³⁾ Se nu især det i foregaaende note citerede skrift, der indeholder en fuldstændig fremstilling af emnet paa grundlag af loven af 29 juni 1888.

⁴⁾ Jfr. A. W. Scheel l. c. p. 280—2.

punkt i denne henseende er, hvor ægteskabet opløses ved dom, dennes afsigelse, hvor det opløses ved bevilling, den kongelige resolutions datum ⁵⁾). Derimod vedbliver naturligvis de midler, der før dette tidspunkt var fælles, saavel som de deraf høstede frugter at være gjenstand for sameie, indtil skifte er holdt.

Det har været gjenstand for tvivl, hvorvidt det samme som om skilsmisse ogsaa skal gjælde om separation med hensyn til bord og seng. Har en saadan adskillelse sin grund i en dertil erhvervet bevilling, bestemmer arvelovens § 28, at ægtefællerne taber sin arveret ligeoverfor hinanden. Heri ligger fra lovgivningens side et udtryk for den rigtige opfatning, at ved separationen bortfalder det gjensidige hengivenheds- og tillidsforhold, der er det naturlige grundlag ikke mindre for det ægteskabelige formuesfællesskab end for arveretten. Der er derfor al grund til at tillægge en separationsbevilling samme virkning i henseende til formuesfællesskabets ophør som en skilsmissebevilling ⁶⁾).

Uden samtidig opløsning af selve ægteskabet kan formuesforholdet mellem ægtefællerne, foruden ved ægtepagt (l. 1888 § 4), opløses i henhold til begjæring fra hustruen ⁷⁾ i følgende i l. 29 juni 1888, sjette kapitel omhandlede tilfælde:

1) Hvis manden ved uforstand eller letsindighed i fælles-

⁵⁾ At der skulde kræves nogen kundgjørelse af skilsmissen, for at mandens forføiningsret ligeoverfor tredjemand skal ophøre, kan efter vor gjældende ret ikke kræves, da selve egteskabets indgaaelse, hvorved denne forføiningsret begrundes, ikke kundgjøres for tredjemand (lysningen har i denne henseende ingen betydning). Jfr. dog Schlegel p. 452—3, der kræver tinglysning og herfor paaberaaber en utrykt Kjøbenhavnsk skiftedecision fra 1783.

⁶⁾ Saaledes ogsaa Canc. skr. 12 juli 1788 og 12 april 1803 H. Scheel l. c. p. 102 ff., hvor ogsaa de ældre opfatninger, der i litteraturen har gjort sig gjældende, er fremstillede. Se derimod høiesteretsdom i Retst. 1850 p. 49, der dog er afsagt før arveloven og om hvilken, allerede bortset herfra, Schweigaard p. 232—3 (325) udtaler, at den helst ikke bør opfattes som præjudikat.

⁷⁾ Manden, der har eneraadigheden over boet, forudsættes ikke at have nogen interesse af at fremtvinge et ophør i fællesskabet, naar hustruen ikke ønsker det.

boets bestyrelse giver velgrundet anledning til frygt for, at han skal sætte dets midler overstyr (§ 32)⁸⁾. Afgjørelsen af hustruens andragende om ophævelse af formuesfællesskabet træffes af magistraten eller paa landet sorenskriveren i forening med overformynderne paa grundlag af en omhyggelig *causæ cognitio* (§ 33).

2) Naar hustruen er forladt af sin mand, uden at denne dog kan siges at være «forsvunden», og uden at der saaledes er adgang til at anvende reglerne i l. 12 oktbr. 1857 § 28. I dette tilfælde har hustruen en ret til at faa formuesfællesskabet ophævet (§ 34). De under 1) anførte myndigheder har alene at undersøge, om manden virkelig kan siges at være *desertor*.

3) Samme ret tilkommer efter § 34, sidste p. hustruen, naar manden uden hendes samtykke har foretaget nogen handling, hvortil saadant udfordres (§ 14).

4) Er fællesboet kommet under konkurs, kan hustruen kræve beslutning af konkursretten om, at formuesfællesskabet skal være ophævet (§ 38).

I alle de her nævnte tilfælde skal, forsaavidt hustruens andragende efterkommes, indgivelsen af dette være afgjørende for, hvorvidt det af ægtefællerne erhvervede skal tilfalde fællesboet eller blive særeie (§ 39), hvorved dog med hensyn til forholdet ligeoverfor tredjemand maa bemærkes, at forskrifterne i § 40 maa være iagttagne (tinglysning for fast gods, bekendtgjørelse for løsøre). Mandens raadighed over fællesboet ophører først i det øieblik, da beslutning om formuesfællesskabets ophævelse fattes; og ligeoverfor godtroende tredjemand, til hvem manden har afhændet eller paa anden maade forføiet over boets gjenstande, indtræder ophøret først naar de i § 33, næst sidste p. og § 38, sidste p. anordnede bekendtgjørelser eller for fast gods tinglysning overensstemmende med § 40 har fundet sted⁹⁾.

III. Deri, at ægtefællerne ved det ægteskabelige formues-

⁸⁾ Jfr. her nærmere H. Scheel p. 107 ff.

⁹⁾ Kreditorer, der efter beslutningen har givet manden kredit, har derimod ingen adgang til at holde sig til fællesboets midler. Jfr. H. Scheel l. c. p. 118.

forholds opløsning staar som ligeberettigede sameiere i boet, ligger, at ingen af dem har nogen fortrinsret til enebesiddelse af dette. Det retsmiddel, der staar dem aabent, naar de ikke kan enes om besiddelsesforholdet, er ogsaa her som i det foran i § 11 omhandlede tilfælde boets overgivelse til skifteretten. Forøvrigt maa der i henseende til ægtefællernes materielretslige stilling ved skifte af fællesboet bemærkes, at l. 1888 § 35 for de tilfælde, hvor opløsningen af formuesfællesskabet ikke sker i forbindelse med opløsning af det ægteskabelige samliv, til lægger ægtefællerne visse særegne rettigheder¹⁰⁾. De hidhørende regler er følgende¹¹⁾: Er boet vederheftigt, skal manden kunne fordre udlagt til sig de eiendele, han tiltrænger til sin næringsveis fortsættelse, dog derfra undtaget det af hustruen indbragte jordegods. Denne ret er ubetinget, saalangt mandens lod i fællesboet strækker. Udover lodden afhænger dens udøvelse af, at han enten mod kontant kan udløse hustruen eller stille hende saadan sikkerhed, som skifteretten finder tilstrækkelig¹²⁾. Han har altsaa i sidste tilfælde ogsaa krav paa henstand med betalingen. Hvor lang denne skal være, afgjøres af skifteretten under billigt hensyn til begge parter tarv.

Har hustruen drevet nogen særskilt næring, tilkommer samme ret hende, heder det i § 35, næst sidste p. Hvis begge ægtefæller har drevet selvstændig næringsvei, synes disse bestemmelser at maatte anvendes saaledes, at retten afgjør, hvilke eiendele der skal tillægges hver af dem; og det siger sig da selv, at ingen af ægtefællerne kan kræve udlagt til sig, hvad den anden tiltrænger til sin næring. Det beløb, hvortil naturaludlægget bliver at ansætte, maa her som ellers i mangel af enighed fastsættes ved taxt overensstemmende med reglerne i § 30.

Hvad der ved skifte efter l. 1888 §§ 32—5 tilfalder en mand, som har forladt sin hustru, bliver efter samme lovs § 36

¹⁰⁾ At disse regler ikke lader sig anvende ved skilsmissexskifter se H. Scheel l. c. p. 174.

¹¹⁾ Jfr. H. Scheel l. c. p. 172 ff.

¹²⁾ Sikkerheden maa kunne gives ved panteretsudlæg overensstemmende med det foran p. 216—7 fremstillede regler.

at indsætte i overformynderiet, forsaavidt tiltrænges til underholdning for børnene eller for hustruen. Omsorgen for, at saa sker, maa antages at paaligge skifteretten. Underholdningsbidragets størrelse synes nu efter l. 6 juli 1892 nr. 5 § 1 at maatte bestemmes af amtmanden.

De foran fremstillede rettigheder kan alene gjøres gjældende ved skifteretten, idet de er betingede af, at boet deles ved denne. De kan saaledes ikke under et privat skifte haandhæves ved søgmaal, anlagt ved den almindelige underret.

Udenfor de i loven 1888 omhandlede tilfælde har ingen af ægtefællerne nogen fortrinsret til naturaludlæg af boets eiendele. Dog synes man berettiget til at antage — hvad ogsaa forudsættes i l. 1888 § 35 — at N. L. 5—2—19 ogsaa her kan anvendes, saaledes at hver af ægtefællerne kan kræve at beholde paa sin lod det jordegods, han eller hun selv har indbragt¹³⁾.

Nogen ret til ved skifte af fællesbo mellem ægtefæller forlods at faa dækket enkekasseindskud er ikke indrømmet ægte- manden saaledes som ved dødsboskifte (fdn. 7 novbr. 1788, foran § 18—II)¹⁴⁾. Men mandens ret til, hvis han overlever hustruen, at faa indskuddet erstattet af hendes bo, tabes ikke ved skilsmissem. At han ved skilsmissekiftet af hensyn hertil skulde kunne kræve sikkerhed for indskuddets eventuelle tilbagebetaling, kan dog ikke antages¹⁵⁾.

IV. Tilbage staar spørgsmaalet om, hvilket hensyn der under et skifte mellem ægtefæller bliver at tage til gjælden. Forsaavidt denne vedkommer fællesboet, kan den med hensyn til det personlige ansvar være af en tredobbelt art: 1) Dette ansvar paahviler alene manden, hvilket regelmæssig vil være tilfældet med den største del af fællesboets forpligtelser, 2) det paahviler begge ægtefæller personlig (f. ex. de i l. 1888 § 17, 1ste led omhandlede forpligtelser, forsaavidt de ikke er stiftede

¹³⁾ Jfr. Collet l. c. p. 223; H. Scheel l. c. p. 174.

¹⁴⁾ Jfr. H. Scheel l. c. p. 124—5.

¹⁵⁾ Jfr. dog Collet l. c. p. 223—4.

i mandens navn), 3) det paahviler alene hustruen (f. ex. det i § 17, 2det led omhandlede erstatningsansvar¹⁶⁾).

Hvad angaar gjæld af den under 1) nævnte art, er der ingen nødvendighed for, at den betales under skiftet, men den maa beregnes, for at et til den svarende beløb forlods kan udlægges manden; jfr. l. 1888 § 35, der forøvrigt gaar for vidt, naar den opstiller denne regel for al gjæld, der paahviler fællesboet. Hvor begge ægtefæller er lige ansvarlige, kan den ene ikke i saa henseende mere end den anden gjøre krav paa noget forlods udlæg (jfr. ogsaa sidste punktum af paragrafen, hvorom mere nedenfor). Den anførte bestemmelse i l. 1888 gaar forøvrigt videre, idet den ikke blot giver manden ret til forlods at faa sig udlagt et til gjælden svarende beløb, men ogsaa til at faa dette udlæg i gods efter taxt. Denne ret, der kun gjælder, hvor boet opgjøres af skifteretten, og som maa antages begrænset ved hustruens ret til at faa sit indbragte jordegods¹⁷⁾, har ingen hjemmel ved skilsmissegifter.

Den regel, som saaledes for mandens vedkommende gjælder forpligtelser, for hvilke han bærer eneansvaret, maa ogsaa for hustruens vedkommende bringes til anvendelse paa den gjæld, for hvilken hun er den ene ansvarlige, saaledes at et hertil svarende beløb forlods tillægges hende.

Gjæld, som paahviler begge ægtefæller personlig, maa hustruen kunne fordre betalt under skiftet. Denne regel er i l. 1888 § 35, sidste p. udtrykkelig udtalt for de i denne lov omhandlede skifter, men den maa ogsaa gjælde ved skilsmissegifter. Forsaavidt kreditors fordring ikke er forfalden, vil han dog ikke kunne paatvinges betaling; og beløbet synes i saa fald at maatte deponeres i en offentlig autoriseret bank. Noget fradrag af mellemrente ved ikke rentebærende fordringer kan kreditor ikke være forpligtet til at finde sig i.

Som middel til at bringe fællesboets gjæld paa det rene

¹⁶⁾ Jfr. foran p. 94.

¹⁷⁾ Jfr. H. Scheel l. c. p. 173.

ansaaes tidligere udstedelse af præklusivt proklama anvendeligt¹⁸⁾. Nu vil man efter den rigtige erkjendelse af dette instituts rimelige begrænsning, hvortil konkursloven af 1863 har banet veien, ikke her mere end ellers¹⁹⁾ antage, at en skyldner paa denne maade kan befri sig for den gjæld, han har stiftet. Derimod er der naturligvis intet til hinder for en indkaldelse af kreditorerne uden præklusiv virkning.

At den gjæld, hvorfor den ene ægtefælle bærer eneansvaret, bliver anslaaet for lavt, og at saaledes den anden ægtefælle faar sig udlagt en for stor lod, paadrager ikke den sidste noget særligt ansvar ligeoverfor kreditorerne, men hvis den ægtefælle, der har faaet for lidet, er eller derved bliver insolvent, vil udlægget efter omstændighederne kunne omstødes i medhold af N. L. 5—13—44.

§ 49.

Skiftets udførelse ved skifteretten.

I. Skifterettens medvirkning ved det ægteskabelige fællesbos deling mellem ægtefællerne kan ligesom dens medvirkning ved et dødsbos deling bero enten paa begjæring fra nogen af lodeierne eller paa lovens bud. At skifteretten, naar det forlanges, har at udføre skiftet, er udtrykkelig udtalt i l. 29 juni 1888, forsaavidt der er tale om bodeling uden ophævelse af det ægteskabelige samliv; og at det samme gjælder skilsmisse- og separationsskifter, er ikke tvivlsomt (jfr. foran § 1—II).

Lov om forsvundne og fraværende personer af 12 oktober 1857 § 28 anordner boets deling ved skifteretten, naar ægteskabets (eller formuesfællesskabets¹⁾) ophævelse er udtalt i en dom, grundet paa saadanne omstændigheder, der efter nævnte lov vilde berettigede den forsvundne ægtefælles arvinger til at

¹⁸⁾ Schlegel p. 454; Collet l. c. p. 221; Hallager-Aubert Obl.r.s alm. del (1887) p. 331.

¹⁹⁾ Jfr. foran p. 58.

¹⁾ Jfr. H. Scheel l. c. p. 101.

erholde dødsformodningsdom. Men dette bud maa opfattes som anvendelse af en almindelig regel, hvorefter skifterettens medvirkning er nødvendig i de samme tilfælde, som ved arveskifte, altsaa særlig hvor en af ægtefællerne er umyndiggjort eller fraværende (saaledes altsaa altid i det i l. 1888 § 34, 1ste p. omhandlede tilfælde). Der er nemlig ingen fornuftig grund til, at retten skulde overtage skiftet, naar en umyndiggjort eller fraværende ægtefælle skal skifte med den anden ægtefælles arvinger²⁾, men ikke naar der skal skiftes med den anden ægtefælle selv³⁾. Loven har imidlertid ikke her udenfor det i l. 1857 § 28 omhandlede tilfælde givet retten nogen adgang til at komme til kundskab om skiftegrundens indtræden og saaledes heller ikke til paa embeds vegne at bevirke offentligt skifte. Det bliver derfor den for den fraværende eller umyndiggjorte ægtefælle opnævnte værges sag at paase det fornødne i denne henseende.

II. Skifteretten har ligesom ved dødsboskifter at tage boet i besiddelse ved registrering og, om fornødiges, forsegling⁴⁾. Hvad der herved bliver at medtage, vil fremgaa af det i forrige paragraf forklarede om det tidspunkt, fra hvilket ægtefællernes erhverv ophører at tilfalde fællesboet.

Boets forvaltning under skiftet tilkommer ogsaa her skifteretten efter raadførsel med ægtefællerne, der ved sin enighed binder retten.

Ogsaa om boets realisation, om skiftetvistigheder samt om udlodningen gjælder i det væsentlige det samme som ved arveskifter.

Her som ved andre skifter synes skifteretten at burde drage omsorg for den fornødne tinglysning af skifteudlæggene (f. ex. panteretsudlæg i henhold til l. 1888 § 35 eller udlæg til eiendom i henhold til samme lovs § 40).

²⁾ Jfr. foran p. 103.

³⁾ Jfr. ogsaa Deuntzer p. 740.

⁴⁾ Jfr. iøvrigt foran § 21, III.

III. Skifteretten har i den udstrækning, som er bestemt ved de i forrige paragraf under nr. IV fremstillede regler, at drage omsorg for gjældens aflæggelse. Om den her som i arveboer med overtaget gjældsansvar kan ansees kompetent til at paakjende de anmeldte fordringer, der bestrides af ægtefællerne, maa betegnes som meget tvivlsomt. Den foran p. 17 for dens domskompetens i arveboer paaberaabte grund kan ikke her gjøres gjældende.

FJERDE AFSNIT

OMKOSTNINGERNE VED SKIFTE OG ARVEBEHANDLING SAMT ANSVAR I ANLEDNING AF SAADAN

§ 50.

Omkostningerne og deres udredelse.

I. De gebyrer, hvortil offentlig skifte- eller arvebehandling giver anledning, findes anordnede ved sportelloven af 6 aug. 1897 kapitel 6. Efter denne lovs § 26, litr. b jfr. § 27 skal der for boets behandling erlægges et gebyr, hvis størrelse afhænger af boets masse. Til denne bliver at henregne samtlige boets eiendele uden fradrag for gjæld (§ 26 i. f.) ligesom ogsaa uden hensyn til, om nogen af eiendelene er beheftet med pant og under boets behandling bortsælges af panthaveren ved tvangsauktion¹⁾).

Dette behandlingsgebyr indbefatter ikke blot betaling for skifterettens forvaltning af boet og dets udlodning af det med hvad dertil hører, men ogsaa for følgende forretninger:

1) Forsegling og registrering af boet, uden hensyn til, om disse forretninger udføres inden den jurisdiktion, hvor boet behandles, eller inden en anden (§ 30).

¹⁾ O.prop. nr. 22 for 1893 p. 26.

Forudsætningen herfor er dog, at disse forretninger paa landet udføres af lensmanden (som herfor efter § 122 oppebærer betaling og skydsgodtgjørelse af statskassen). Begjæres de her udført af sorenskriveren, erlægges gebyr efter § 30.

2) Behandlingen og afgjørelsen ved skifteretten af alle de under skiftet eller arvebehandlingen opstaaende retstvister (jfr. forudsætningen for § 32 jfr. § 29).

3) Afhjemling af skiftetaxt over fast gods eller skib (§ 31). Derimod betales sædvanligt gebyr for skjøn, der begjæres afholdt under bestyrelse af skifteforvalteren (§ 31, sidste p.).

4) Vidneførsel for skifteretten i henhold til l. 24 april 1869 (jfr. § 29 og § 179, der ophæver § 3 i loven af 1869)²⁾.

Derimod bliver at betale sædvanligt gebyr for vidneførsel ved andre retter (§ 29).

Særskilt betaling bliver i det hele at erlægge for alle forretninger, der ikke udføres af skifteforvalteren som saadan, selv om det er samme tjenestemand, der i anden egenskab udfører dem, f. ex. opnævnelse af mænd, afholdelse af auktioner, tinglysninger etc. (jfr. § 29).

Ogsaa for skiftets beskrivelse bliver efter § 35, 2det led særskilt betaling at erlægge.

Retsvidner, der tilkaldes ved afsigelse af skiftedecision eller udlodning, erholder ingen betaling, hvorimod de for andre forretninger tilkommer gebyr efter sptl. § 95.

Endelig bemærkes sptl. § 163, hvorefter udenfor gebyret maa erstattes de nødvendige udgifter, som i anledning af skiftebehandlingen maatte være medgaaet til porto af breve og telegrammer, expresser, bekendtgjørelser etc.³⁾.

Særskilte gebyrsatser er opstillede for følgende tilfælde, hvor det ikke kommer til afslutning af skiftebehandling, men hvor skifteretten dog har været i virksomhed:

1) Hvor skiftebehandling er begjært, men ved kjendelse negtet (§ 32).

²⁾ Jfr. sportelkommissionens indstilling (bilag 2 til O.prop. nr. 22 for 1893) p. 16.

³⁾ Jfr. den ved skr. 8 jan. 1864 cit. skr. 18 mai 1857.

2) Hvor skiftebehandling er paabegyndt enten ved afholdelse af registrering (forsegling) eller skiftesamling⁴⁾, men atter er indstillet, i hvilket tilfælde gebyret efter § 28 retter sig efter omfanget af skifterettens befatning med boet.

At boet behandles ved kommissarier, fritager ikke for erlæggelsen af de sædvanlige gebyrer; se sptl. 1897 § 156. Denne paragraf har derimod ikke optaget bestemmelsen i sportelloven af 1830 § 48, hvorefter det samme skulde gjælde, hvor et bo, der ellers hører under offentlig skiftebehandling, behandles af testamentsexekutorer uden offentlig beskikkelse. I dette tilfælde bliver derfor nu ingen gebyrer at erlægge.

II. Den store hovedregel er, at de i foregaaende numer omhandlede gebyrer afholdes af boets midler. Sportelloven af 1897 § 35 bestemmer, at samtlige skifteomkostninger forlods bliver at udlægge, førend noget andet krav, der ikke er sikret ved pant, kan gjøres gjældende.

Regelmæssig maa gebyrerne erlægges ved udlodningens slutning (jfr. sptl. 1897 § 81, 3dje led) i rede penge. Kan saadanne ikke paa anden maade skaffes tilveie, maa det ske ved salg af boets gjenstande. Sportellovens § 35, 2det led forudsætter dog, som nævnt p. 217, at dette kan undlades, og at der i stedet kan gives statskassen panteretsudlæg i jord for skifteomkostningerne. Forudsætningen maa da være, at de til disse omkostningers dækkelse fornødne midler ikke vilde kunne tilveiebringes uden salg af jordegodset, og at dette byder utvivlsom sikkerhed.

Undtagelse fra regelen om, at gebyrerne bliver at afholde af boets midler, gjælder i følgende tilfælde:

- 1) Det i § 32 omhandlede gebyr for en kjendelse, hvorved begjæret skiftebehandling negtes, maa betales af rekvirenten.
- 2) Det samme synes at maatte gjælde de i § 28 omhand-

⁴⁾ O.prop. 1893 nr. 22 p. 26. Derimod vil man ikke kunne anse selve skiftebehandlingen paabegyndt allerede derved, at skifteretten har afsagt kjendelse om, at saadan skal aabnes, et tilfælde, som heller ikke er nævnt i § 28, og for hvilket man derfor savner en bestemmelse, svarende til den i § 32 indeholdte.

lede gebyrer i anledning af indstillet skiftebehandling, naar indstillingen er foranlediget ved, at rekvirenten har taget sin begjæring tilbage⁵⁾).

3) Rekvirenten maa endvidere betale skifteomkostningerne, forsaavidt de ikke kan erholdes af boets midler; og han kan efter sptl. § 82 paa forhaand afkræves sikkerhedsstillelse herfor. Har skifteretten paa embeds vegne overtaget boet, maa under den her nævnte forudsætning statskassens krav paa de udækkede gebyrer ansees bortfaldt.

4) Er skifte- eller arvebehandling foranlediget af en person, der senere viser sig ingen ret at have havt med hensyn til boet, maa skifteomkostningerne være dette uvedkommende⁶⁾. De bliver at udrede af den person, der urettelig har forlangt skiftebehandling. Har skifteretten paa embeds vegne overtaget boet af hensyn til en person, der viser sig ingen ret at have, kan skifteomkostningerne overhovedet ikke kræves betalte; og de falder saaledes statskassen til last, hvis de ikke efter de i næste paragraf udviklede grundsætninger kan kræves dækkede af skifteforvalteren.

5) Gebyr for forretninger, der efter det under I forklarede maa betales særskilt, udredes af dem, der har begjæret forretningen. Undtagelse herfra gjælder dog efter § 30, hvor registreringsforretnings afholdelse ved skifteforvalteren er begjæret af en anden skifteret, samt efter § 35, 2det led for det tilfælde, at skiftets beskrivelse er forlangt af ægtefælle eller af saa mange andre interesserede, at mindst halvdelen af boet tilfalder dem. I begge disse tilfælde beregnes gebyrerne boet til last.

6) Gebyrnedsettelse eller eftergivelse efter sptl. § 84⁷⁾ kan ogsaa finde sted ved skifte- og arvebehandling. Ligeledes kan bevilling af fri proces finde sted i skiftetvistigheder overensstemmende med de almindelige regler⁸⁾.

⁵⁾ Jfr. foran p. 196; Arvelovskommissionens indstilling § 138 i f.

⁶⁾ Jfr. Ugebl. for lov. X p. 352 ff.

⁷⁾ Anden del p. 461.

⁸⁾ Anden del § 225.

§ 51.

Erstatningsansvar i anledning af skifte- eller arvebehandling.

I. Hvad for det første parterne angaar, gjælder som hovedregel, at en lodeier i et bo aldrig paadrager sig noget særligt erstatningsansvar derved, at han har paakaldt skifterettens medvirkning ved boets opgjør. De øvrige lodeiere kan ikke kræve erstatning for den andel af skifteomkostningerne, der falder paa deres lod, eller for de udgifter, de har havt med varetagelsen af sit tarv under skiftet, selv om boets deling ingen særlige vanskeligheder frembyder og saaledes paakaldelsen af skifterettens medvirkning ikke fremtræder som strengt nødvendig. Dette gjælder boskifte mellem ægtefæller i lige grad som arveskifte¹⁾.

Derimod er der ikke nogen rimelig grund til at opstille den samme regel med hensyn til de enkelte tvistigheder, der under skifte- eller arvebehandlingen forelægges skifteretten (af lodeierne eller af tredjemænd, der har krav paa boet) ligesom heller ikke med hensyn til tvistigheder om, hvorvidt skiftebehandling skal aabnes. Paa grund af den i § 5 omhandlede sædvansmæssige retsudvikling, der indskrænker skifterettens myndighed til at af- sige exigible dekretter, har der imidlertid udviklet sig den retsbrug, at skifteretterne overhovedet ikke paalægger procesomkostningsansvar, ja vel endog ansees at savne myndighed her- til²⁾. Da spørgsmaalet om et saadant ansvar heller ikke kan bringes ind særskilt for de almindelige domstole³⁾, vil dette lede til, at et saadant ansvar overhovedet ikke eksisterer. En undtagelse fra regelen er dog nu gjort ved l. 24 april 1869 § 4,

¹⁾ Jfr. Deuntzer p. 741; se derimod Hansen p. 741.

²⁾ Dette sidste er, som paavist i Anden del p. 494, ingen nødvendig konsekvens af, at skifteretternes dekretter ikke kan exekveres; men retsbrugen gaar vistnok videre end der antaget. Den ved forl.l. 1824 ophævede frdn. 10 juli 1795 § 19 b udtalte saaledes, at procesomkostninger «ikke finder sted i døds-, fallit- og opbudsboer» jfr. Ørsted i Nyt jur. Arkiv bd. 28 p. 247—8; Schlegel p. 45—6; Deuntzer p. 766. Jfr. iøvrigt Schweigaard p. 107—8 (208).

³⁾ Anden del p. 493—4.

forsaavidt angaar tvistigheder om «anmeldte fordringer» i gjældsfragaalsesboer, idet her de almindelige regler om procesomkostningers idømmelse skal komme til anvendelse. Tvistigheder om andre krav (eiendomsret, panteret) synes efter dette ogsaa i saadanne boer at følge hovedregelen.

De her fremstillede regler udelukker selvfølgelig ikke ansvar for andet retsstridigt forhold fra en lodeiers side end det, der bestaar i utidig at fremkalde retstvister, saaledes f. ex. for uretmæssig skalten og valten med boet, vildleden af skifteretten ved urigtige opgaver o. lign. Har en person, der viser sig ingen ret at have til boet, bevirket skiftebehandling af dette, fremgaar det af det foran p. 254 bemærkede, at skifteomkostningerne ikke skal falde de virkelige lodeiere tillast; og har disse udredet dem, maa de kunne kræve dem erstattede af den, der urettelig har begjæret skiftebehandlingen. Om ogsaa yderligere tab, som denne maatte have forvoldt, kan kræves erstattet, er maaske efter analogien af reglerne for procesomkostninger tvivlsomt, men bør dog vistnok rettest antages.

II. Skifteforvalterens ansvar bliver at bedømme efter de i Anden del § 229 fremstillede grundsætninger. Det kan opstaa saavel ved udførelsen af de til skiftebehandlingen hørende judicielle forretninger (saaledes f. ex. ved en urigtig udlodning) som ved forvaltningshandlinger (f. ex. et uhensigtsmæssigt salg, foretaget imod alle lodeieres beslutning). Ansvar af førstnævnte art kan alene gjøres gjældende gennem appel⁴⁾. Derimod er der i sagen selv intet til hinder for, at erstatning i anledning af skifterettens administrative handlinger indtales ved søgmaal *a prima instantia*⁵⁾.

⁴⁾ Jfr. Anden del p. 510—2.

⁵⁾ Jfr. dog Schlegel p. 44—5.

KILDEREGISTER

N. L. 1—4—11 p. 122 med note 27,
p. 177.
— 1—4—14 p. 121.
— 1—9—14 p. 187.
— 1—22—19 og 20 p. 45, note 12.
— 2—8—4 p. 126 med note 5.
— 3—19—4 p. 138.
— 3—19—20 p. 155.
— 3—19—22 p. 155.
— 5—2—1 p. 94, 102 ff., 114,
116, 119.
— 5—2—2 p. 91, note 4, p. 116,
121.
— 5—2—3 p. 105, 119.
— 5—2—4 p. 105 med note 24,
p. 106, 137 med note 2.
— 5—2—5 p. 71, 123—4.
— 5—2—8 p. 149.
— 5—2—9 p. 149.
— 5—2—10 p. 148—9.
— 5—2—11 p. 72, note 25.
— 5—2—13 p. 89, 90, 126 med
note 5.
— 5—2—14 p. 42, 96, 129, 173,
174, 175, 212—3.
— 5—2—15 p. 219.
— 5—2—16 p. 19, 105, 111, 126
ff., 129 ff.

Hagerup: Skifte- og arvebehandling.

N. L. 5—2—17 p. 16 med note 3.
— 5—2—18 p. 44.
— 5—2—19 p. 92, 246.
— 5—2—20 p. 92.
— 5—2—24 p. 93.
— 5—2—70 p. 90.
— 5—2—84 p. 41, 42—3, 51—2,
55; 69, 72, 175,
218.
— 5—2—85 p. 107.
— 5—2—91 p. 3, 10 med note 21.
— 5—3—51 p. 69.
— 5—4—8 og 9 p. 97.
— 5—13—27 p. 57, 59, 62, 64
—5, 86.
— 5—13—28 p. 100 med note 9.
— 5—13—44 p. 53, 88, 97, 171, 248.
Frdn. 4 marts 1690 p. 100 med note 9.
— 10 sept. 1701 p. 218.
Kammerretsan. 18 marts 1720 kap.
2 § 18 p. 45—6, 107.
Frdn. 19 aug. 1735 p. 100 med note 9.
Reskr. 3 januar 1755 p. 188.
— 21 april 1764 p. 11.
Pl. 30 oktbr. 1767 p. 158 ff.
— 15 januar 1768 p. 106.
Frdn. 8 april 1768 p. 50 ff., 59—60,
85—6, 95, 96, 97, 98 ff., 131—4,

- 144, 159, note 1, 180—1, 208, 218, 225.
- Reskr. 2 juni 1775 § 2 p. 228.
- — — § 3 p. 159.
- 14 novbr. 1781 § 5 p. 228.
- — — § 7 p. 159.
- 24 mai 1782 § 2 p. 228.
- — — § 3 p. 159.
- Frdn. 29 april 1785 § 2 p. 19, 238 med note 5.
- — — § 3 p. 239.
- Frdn. 7 novbr. 1788 p. 95, 246.
- 26 okt. 1792 p. 60, 163.
- 21 juni 1793 § 1 p. 11 ff.
- 23 aug. 1793 § 1 p. 138, 147 ff., 237.
- — — § 2 p. 239.
- — — § 4 p. 126 med note 5.
- Reskr. 7 febr. 1794 § 4 p. 155—6, 215, note 13.
- 29 april 1796 p. 126 med note 5.
- Frdn. 3 juni 1796 § 15 p. 187, note 10.
- Kancelliskrivelse af 16 mai 1801 p. 9.
- Kanc. prom. 1 sept. 1810 p. 115—6
- Odelsl. 26 juni 1821 § 15, p. 70—1, 213, 215.
- — — § 17 p. 70.
- L. 31 mai 1827 § 1 p. 216.
- L. 9 aug. 1839 § 11 p. 221.
- Handelsl. 8 aug. 1842 § 3 p. 152, note 5.
- L. 30 juli 1851 p. 74 ff.
- — § 1 p. 77.
- — § 2 p. 78.
- — § 6 p. 81, 116—7 med note 10, p. 192, 194.
- — § 8 p. 83.
- — § 9 p. 83, 89 med note 10.
- — § 10 p. 88, 89.
- — § 11 p. 89, 117, 118, note 16, 230 ff., 236.
- — § 12 p. 92, 214.
- L. 30 juli 1851 § 13 p. 92, 215, 216.
- L. 28 aug. 1851 p. 58, 59, 60, 61.
- Arveloven 31 juli 1854 § 10 p. 107—8, 211.
- — § 30 p. 107.
- — § 33 p. 35—6, 67—8, 108.
- — § 37 p. 102, 224.
- — § 43 p. 34, 36, note 13.
- — § 46 p. 29 ff., 52, 53, 55, 97, 180—1.
- — § 47 p. 55—6, 213, 223—4.
- L. 28 sept. 1857 § 4 p. 147, 148.
- — § 7 p. 219.
- L. om pant og tinglysning 12 oktbr. 1857 § 7 p. 68, 216.
- L. om forsv. og frav. personer af 12 oktbr. 1857 § 9 p. 108.
- — § 15 p. 108.
- — § 20 p. 155, 222, 223.
- — § 21 p. 112, 113, 137, 148—9, 222, 223.
- — § 22 p. 106, 112.
- — § 27 p. 56, 72, 226—7, 228, 240.
- — § 28 p. 248—9.
- L. 9 mai 1863 p. 70, 158.
- Konkursl. 6 juni 1863 (ændret ved l. 6 mai 1899) § 37 p. 99.
- — § 108 p. 132.
- — § 109 p. 133, 145, 167, note 9, p. 178.
- — § 120 p. 169.
- — § 128 p. 170, 178.

- L. 3 marts 1866 § 2 p. 106, 222, 223.
 L. 17 marts 1866 § 16 p. 6 note 4, 9—10.
 L. 27 marts 1869 p. 235—6.
 — — § 1 p. 99, 109, 196.
 — — § 2 p. 118.
 L. 24 april 1869 § 4 p. 16, 188, 255—6.
 L. 22 mai 1869 § 1 p. 6.
 — — § 2 p. 10.
 L. 14 mai 1872 § 10 p. 7—8.
 L. om formuesforh. mellem ægtefæller
 29 juni 1888 § 17 p. 94, 246—7.
 — — § 32 p. 243—4, 252, nederst.
 — — § 33 p. 244.
 — — § 34 p. 249.
 — — § 35 p. 245, 246, 247.
 — — § 36 p. 245—6.
 — — § 38 p. 244.
 — — § 41 p. 92 med note 10.
 Traktat med Rusland 2 juli 1889 art. 10 p. 13, note 8 og p. 14, note 9.
- L. 6 juli 1892 nr. 4 § 18 p. 56.
 — — nr. 5 § 1 p. 246.
 Søf.l. 20 juli 1893 § 312 p. 16.
 Res. 28 juli 1893 p. 10.
 L. om forældelse af 27 juli 1896 § 1 p. 65.
 Spt.l. 6 aug. 1897 § 26 p. 251.
 — — § 28 p. 253—4, med note 4.
 — — § 29 p. 252.
 — — § 30 p. 250, 251.
 — — § 31 p. 114 ff.
 — — § 33 p. 217.
 — — § 34 p. 115—6, 221, 238—9.
 — — § 35 p. 218, 219, 220, 239, 252, 253.
 — — § 36 p. 141, note 13.
 — — § 81 p. 253.
 — — § 84 p. 254.
 — — § 156 p. 255.
 L. om arveafgift 20 mai 1899
 § 31 p. 114 ff.
 — — § 34 p. 115—6.

ORDREGISTER

Aasædesret p. 36, note 13 i. f.;
68, 70, 158, 213, 215.

Aasædestaxt p. 158.

Actio Pauliana, ligeoverfor legater
p. 53, 252.

Seiøvrigt under N. L. 5—13—44.

Afhjemling af skiftetaxter p. 158.

Aftaler om skifte p. 66, 68, 76—7.

Aktier se værdipapirer.

Anmeldelse af dødsfald p. 114 ff.

— af krav under skifte- og arvebe-
handling p. 169, 175—6, 184.

Annulation af ægteskab p. 242.

Ansvar for lodeierne i anl. af besl.
i boets anliggender p. 40—1, 147.

— i anledning af skifte- og arvebe-
handling p. 255—6.

Appel af skifterettens overtagelse af
boet p. 114.

— af registrering og forsegling p.
120.

— - skiftedecision p. 190.

— - udlodning p. 225 ff.

— - extraditionskjendelse p. 197.

— - hele skiftebehandlingen p. 229.

— indflydelse paa adgangen til at
foretage udlodning p. 198—9
med noter 2—4.

Appels indflydelse paa adgangen til
at foretage udbetalinger etc. efter
udlodning p. 219—220.

— uanvendelig, hvor boet behandles
af testamentsexekutorer p. 239.

Appelinstanser for skifteretterne
p. 10.

Arveafgift p. 72, 208 med note 9,
222, 239.

Arvebehandling p. 2.

Arvedelinger p. 235, note 3.

Arveforsrud p. 207—8, se ogsaa
Jævnet.

Arvegjæld p. 41 ff., 71 ff., 85—6,
94 ff., 162 ff., 171 ff., 193 ff.,
197—8, 209, 210—3.

Arveindkaldelse p. 113.

Arvelegat p. 30, note 2.

Arveproklama se arveindkaldelse.

Arvesøgsmal p. 112, 226—7,
240.

Arveværneting p. 44 med note 11.

Auktion p. 69, 156, 157, 160.

Auktionsskjøde p. 157.

Bolegat og bolegatar p. 30 med
note 2, 103 med note 20, 139—
140, 150, 180.

Begravelsesomkostninger p. 93.

Behandlingsgebyr p. 251.

Bevisførsel p. 188.

Beneficium inventarii p. 45 og p. 50 ff., 85—6, 95, 122, 131, 144.

Beneficium separationis p. 45 ff., 194—5.

Besiddelse af boet p. 39, 91, 121, 128, 232, 245.

Beskrivelse af skiftet p. 218, 252.

Beslutningsret i arveboets anliggender p. 39—40, 144.

Betingede krav p. 43, 199, 223—4.

Boskifte, særegenheder i forhold til andet skifte p. 2—3.

Collatio honorum se Jævnet.

Condictio indebiti p. 96, 166.

— *sine causa* p. 97.

Curator bonorum p. 161—2, 188, 190.

Decisioner p. 189.

Deliberationsfrist p. 123, note 31.

Dødsanmeldelse se Anmeldelse.

Dødsboebehandling p. 2.

Dødsformodningsdom p. 108, 171, 248—9.

Ed kan ikke modtages af skifteretten p. 24.

Efterudlodning p. 199—200.

Enearving p. 127.

England, Traktat med — p. 14, note 9.

Enkekasseindskud p. 93, 246.

Extradition p. 192 ff.

Eksekution i dødsboer p. 45, 122, 177—8 med note 11, 238.

Executores testamenti se Testaments-
exekutorer.

Eventualmaximen p. 187.

Falsmaalsbøder p. 23.

Fattigvæsenets ret til at opgjøre et arvebo p. 110.

Flere arvinger p. 52, 55.

Flertal i skiftesamlinger binder ikke mindretal p. 143.

Forbigaaet arving p. 72, 226, 240.

Foreløbige udlodninger p. 200, 224—5.

Forhandlingsmaximen p. 187.

Forligsmægling ved skifteretten p. 183, 238, note 5.

Forsegling p. 7, 117 ff., 249, 253.

Forskud paa andel i udlodning p. 200, 207—8, 225.

Se ogsaa arveforsku.

Forum hereditatis se Arveværneting.

Fraværende arvinger eller lodeiere p. 105 ff., 109, 110—1, 112, 125—6, 148 ff., 187, 196, 197, 219, 222, 226, 231, 234, 237, 248.

Fri proces p. 254.

Frist for skiftevarsel p. 141.

— for udlodning p. 201.

Frivillig retspleie p. 134, 136.

Frugter af boet p. 208.

Fuldmægtig for skifteforvaltere p. 7 ff.

Fællesboskifte p. 3, 241 ff.

Gammel konkurs p. 132.

Gebyr for skifte- og arvebehandling p. 251 ff.

Gebyrnedsettelse p. 254.

Gjæld, der paahviler ægtefællers fællesbo p. 246, 250.

Se forøvrigt Arvegjæld.

Gjældsfragaaltesboer p. 144, 162 ff., 225—6.

Gjældsovertagelse p. 34, 44, 96, 163, note 1.

Habilitet, skifteforvalteres — p. 8—9.

Hjemmelsbrev i anl. af skifte p. 68, 221

Husholdning, fortsættelse af afdødes h. for boets regning p. 153 jfr. 93—94.

Indkaldelse til skiftesamling p. 140.

— af kreditorer p. 162—3.

Se ogsaa Proklama.

Indkasseringen af boets pengekrav p. 153, 158 ff.

Inkassator p. 153, 159, 220.

Interessentskabsboer p. 3.

Intervention p. 189.

Jurisdictio voluntaria se Frivillig retspleie.

Jus deliberandi p. 50.

Jævnet p. 207—8, 211.

Kautionsist, præklusjons virkning for — p. 65.

Kilder til retsreglerne om skifte og arvebehandling p. 3—4.

Kommissarier p. 6, 253.

Kompensation p. 39, 165.

Konfusion p. 39, note 7, 51, note 36.

Konkurs, forveksling af k. og skifte p. 131 jfr. 132 ff.

— over dødsbo p. 164, 173, 178, 181.

— som grund til at undlade skifte- eller arvebehandling p. 110.

— af et ægteskabeligt fællesbo p. 244.

Konsularjurisdiktion p. 125 med note 35.

Konsuls medvirkning ved skifte- og arvebehandling p. 14 med note 11.

— forhold til dødsanmeldelser p. 124—5.

Kontrakommissarier p. 6—7.

Kontrol med skiftevesenet p. 11.

Kumulation p. 188—9.

Kurator se *curator bonorum*

Legat, legatar p. 29 ff., 41 ff., 52, 54, 97, 103—4, 106, 147, 150, 179, 210, 213, 221, 227—8, 233—5.

Se ogsaa bolegat.

Legitimatio ad causam p. 39.

Lensmand udfører registrering -p. 7—8, 252.

— modtager dødsanmeldelser p. 115.

Litteratur p. 4.

Livrente p. 82 med note 1, 234—5.

Lodseddel p. 219.

Meddelelse til lodeiere om skifte- og arvebehandling p. 137 ff.

— om anmeldte krav p. 185.

— til kreditorer p. 163, note 2.

— om, at et krav er bestridt p. 185—6.

— om udlodning p. 101, 219.

— foretagen af testamentsexekutorer p. 239.

Se ogsaa Indkaldelse.

Mellemrente p. 43, 168 med note 10, 247.

Mindreaarige arvinger p. 102 med note 18.

Modkrav ved skifteretten p. 18.

Se ogsaa Modsøgsmaal, kompensation.

Modsøgsmaal p. 18, 188.

Modus se Paalæg.

Mora debitoris p. 167.

Naturaludlæg p. 68 ff., 91—2, 154—5, 245—6.

Negotiorum gestio p. 121, 151.

Odelstret p. 70, 213, 215.

Odelstaxt p. 158.

Omstødelse af det under skifte- eller arvebehandling foretagne p.

137, 138—9, 147, 163, 220 med note 7, p. 225 ff., 229, 237, 240.

Overformynderiet p. 149, 216, 219 med note 2, p. 222, 224 med note 18 og 20, p. 234, 239, 246.

Panteklausul i skifteudlæg p. 217.

Panteretsudlæg p. 212, note 5, 213, 214 ff., 221, 245, note 12, 253.

Paalæg p. 190, 224, 233—4 med note 2.

Partsed p. 24.

Pligtdeel p. 35—6, 66, 67.

Procesomkostninger p. 23, 255
—6.

Processuelle straffe p. 23.

Privat skifte p. 18—19, 66 ff., 235 ff.

Proklama p. 56 ff., 86, 95 med note
4, 163, 172, note 2, 174, 195,
196 nederst, 200, 232—3, 226,
247—8.

Prøvelse af fordringer i gjældsfragaacelsesboer p. 164.

Præklusivt proklama se proklama.

Regnskabsbetjente p. 107.

Registrering p. 7—8, 117 ff., 236,
249, 253, 254.

Registreringstaxt p. 120.

Renter af fordringer i dødsboer p. 169.

— af legat p. 182.

— af boets midler p. 208.

Regreskrav i forholdet mellem arvinger p. 41.

Res judicata p. 189.

Retsvidner p. 9, 252.

Rusland, Traktat med — p. 13,
note 8, p. 14, note 9.

Sagfører til udførelse af boets retsager p. 153 med note 11, 162.

— nødvendigheden af s. ved skiftetvistigheder p. 187.

Søgemaal fra boets side p. 153.

— mod boet p. 20—1, 119—120,
178, 182.

Sameie mellem arvinger p. 37 ff.

Samfrændeskitte p. 7, 230, 231,
note 3.

Selverhvervet gods, hustruens adgang til at beholde s. g. uskiftet p. 81.

Separation p. 243.

Sequester p. 128, note 6.

Skiftedesignationer p. 11.

Skifteforvaltere p. 5 ff.

Skifteomkostninger p. 110 med
note 42 og 44, p. 197, 217, 233,
251 ff.

Skifteplakat p. 140.

Skifteprøve p. 233.

Skifteprotokoller p. 10.

Skifteretterne p. 4 ff.

Skiftesamlinger p. 139 ff., 164,
186, 200—1, 202, 232, øverst.

Skifteskriver p. 9—10.

Skiftetaxter p. 157, 245, 252.

Skiftetvistigheder p. 238, 249,
250, 252, 264, nederst.

Skifteudlæg p. 212 ff., 221, 229,
245—6, 249.

Skiftevidner se retsvidner.

Skilsmisse p. 242 ff.

Skriftlig procedyre for skifteretten
p. 187.

Solidarisk ansvar p. 42 ff., 55,
56.

Statskassen som arving p. 107.

Stedbarn, adgang til at sidde i
uskiftet bo med — p. 77 med
note 2, p. 79, 80.

Stevning i boets anliggender p.
121—2.

— ikke betingelse for skifte- eller
arvebehandl. p. 137, 138.

Slutning af boet p. 198, 218.

Stiftelser som arvinger 102—3.

Subsidiært skifte p. 13, note 6.

Summarisk skifte p. 230 ff.

Særkuldsbarn se stedbarn.

Tempus deliberandi p. 100.

Testament, skifterettens prøvelse af
— p. 111—2.

Testamentexekutorer p. 7, 19,
108—9 med note 38, p. 224,
236 ff., 253.

Tinglysning af skifteudlæg p. 221
—2, 239, 249.

Ubestemte arvinger eller legatarer
p. 233—5.

Udeblivelse fra skiftesamling p.
142, 185.

Udlodning p. 198 ff.

Udlandet, dødsanmeldelse i — p. 124—5.
 Udlæg se skifteudlæg.
 Udlændinge, skifte efter — p. 13—14, 107.
 Udtællingsliste p. 220.
 Uforfaldne krav p. 42, 43, 247.
 Underholdningsbidrag p. 56, 246.
 Universalsukcession p. 29 ff.
 Umyndiggjørelse og umyndiggjort person p. 102, 104, 111, 246.
 Se ogsaa Umyndig.
 Umyndig arving eller lodeier p. 102 ff., 103, 109, 110—1, 125—6, 147 ff., 187, 196, 197, 219, 222, 224, note 18, 231, p. 234, 236, 237, 248.
 — legatar p. 103.
 Underretning se meddelelse.
 Uskiftet bo p. 116—7, 125—6, 230.
 Vidneforklaringer for skifteretten p. 9, 24, 252.
 Vidner ved registrering og forsegling p. 9, 236.
 Se ogsaa vidneforklaringer, retsvidner.

Vurdering se registreringstaxt, skiftetaxt.

Værdipapirer, deling af — p. 70, 214, 221.

Værgens opnævnelse p. 148—9, 150, 237.

— stilling under skifte- og arbebehandling p. 149 ff.

Værneting for skifte- og arbebehandling p. 11 ff.

Se ogsaa arveværneting.

Ægtefælles adgang til at henseidde i uskiftet bo p. 116—7, 125—6.

— til at overtage arvegæld p. 100.

— besiddelse af boet p. 121, 128.

— adgang til summarisk skifte p. 231 ff.

— skifte af fællesbo p. 241 ff.

Ægteskabs indgaelse, betinget af skifte p. 126.

— opløsning se skilsmisse, separation.

Ægtepagt p. 77.

11.8.5
2/10/04

